

45



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ACATLÁN"**

**"NECESIDAD Y FUNDAMENTO PARA UNA LEY  
FEDERAL DEL NOTARIADO".**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A,  
CALDERON QUEZADA FRANCISCO JAVIER**

ASESOR: LIC. ALVARO MUÑOZ-ARCOS



MÉXICO, D. F.



**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

Una cosa no es justa por el hecho de ser ley. Debe ser ley porque es justa.

*Montesquieu.*

Somos esclavos de las leyes para poder ser libres

*Cicerón.*

Es verdad que el cambio con lleva al riesgo del fracaso, esa es la principal razón del temor a la libertad.

Pero también es verdad que en la vida no hay errores solo lecciones que aprender.

*Anónimo.*

## **AGRADECIMIENTOS:**

### **A DIOS:**

Por darme la oportunidad de vivir, por darme mas de lo que creo merecer y sobre todo por enseñarme a tener fe.

### **A MI UNIVERSIDAD:**

A ti alma mater que has logrado desencadenar mi interior, que has abierto las puertas de la libertad, que has logrado que viva con alegría mis ideales, mis sentimientos, mis convicciones, y emprenda con valentía, coraje y amor, la lucha por mi libertad, por un vivir plenamente realizado.

A tu ayuda, enseñanza y estimulo para que mi espíritu emprenda su vuelo hacia las alturas.

### **A MIS PROFESORES:**

A ustedes que siempre tuvieron la paciencia y la dedicación necesarias para compartir sus conocimientos, para forjar día con día a los profesionistas del mañana.

### **A MI ASESOR:**

Por su paciencia, tiempo, dedicación, y por su ejemplo de responsabilidad, de ser una persona integra en sus convicciones y un gran profesor, por compartir sus conocimientos conmigo, para la realización de este trabajo, ya que sin su ayuda no habría sido posible el mismo.

### ***A MI MAMÁ:***

Por ser mi madre, mi amiga y un ser humano maravilloso, por enseñarme que vivir no es solo existir, sino sufrir, gozar y en vez de dormir soñar, que vivir es un don divino y que diariamente se debe luchar por el.

Por enseñarme día a día con su amor y su ejemplo que las cosas mas maravillosas de éste mundo son las que se logran con coraje, empeño y con amor, por enseñarme que los obstáculos que la vida nos pone son para aprender de ellos y continuar nuestro camino, por hacer de mi la persona que soy, por compartir mis triunfos y mis tristezas, por darme tu amor sin ninguna condición.

### ***A MI PAPÁ:***

Por ser mi padre y darme el legado más valioso que se le puede dar a un hijo sus estudios, porque siempre me has brindado tu apoyo, tu amor, y tus consejos, por respetar mis ideas y dejarme siempre decidir, por enseñarme a enfrentar los problemas y por que con tu ejemplo haz hecho de mi una persona responsable.

### ***A MI HERMANA:***

Por compartir buenos y malos momentos conmigo, por tu ejemplo de superación y de estudio por tu amor y apoyo, por ser mi hermana.

### ***A TI VERO:***

Por tu amor, tu ternura, por ser una mujer maravillosa, por permitirme entrar en tu mundo y formar parte del mío, por tu apoyo, tu comprensión, y tu compañía, por enseñarme a vivir plenamente, por compartir mi filosofía, mis tristezas y alegrías, por darme tu amor con en el alma, por caminar a mi lado siempre juntos, por luchar por nuestros sueños y por buscar juntos el camino de lo eterno.

***A TI FERNANDO:***

Por el amor de mi amigo, que me hace sentir más humano, más sincero, más comprometido. Por ese intercambio de ideas, de problemas, de silencios llenos de vida, por la luz que penetra en mi vida y que me hace comprobar que juntos buscamos la verdad, Por tu amistad sincera y hermosa.

*NECESIDAD Y FUNDAMENTO PARA UNA LEY FEDERAL DEL  
NOTARIADO*

**OBJETIVO**

**Garantizar el desempeño profesional de la Función Notarial, mediante la elaboración de una Ley Federal del Notariado.**

**Finalmente se fijara un criterio proponiendo posibles alternativas para su mejor funcionamiento y aplicación.**

## *NECESIDAD Y FUNDAMENTO PARA UNA LEY FEDERAL DEL NOTARIADO*

### JUSTIFICACIÓN

La necesidad de crear una rama del derecho especializada en la función notarial, es de suma importancia ya que el notario es el profesional del derecho encargado de dar fe pública a los actos jurídicos que se realicen ante él, siendo la función notarial de orden e interés públicos, por lo cual el notario tiene la obligación de prestar sus servicios, orientar y asesorar a la población, cuando así se le requiera.

Por lo anteriormente expuesto es necesario que la persona que ocupe el cargo de notario sea un verdadero profesionista y conocedor de la función notarial, para que así ocupe dicho cargo por méritos propios y no por decisión de una sola persona como lo hacen en la actualidad los ejecutivos de cada estado.

Los actos jurídicos que se llevan ante un notario para que este los invista de fe pública, son los mismos en cualquier lugar de la república, por lo cual se debería dar una uniformidad a la función notarial en todos los estados de la república mexicana.

## **INDICE**

### ***CAPITULO I ANTECEDENTES DEL NOTARIADO***

1.1.- Roma.	1
1.1.1.- Justiniano y la Actividad del Tabellio.	2
1.2.- En el México Precolombino.	3
1.3.- Descubrimiento y Conquista.	5
1.4.- En el Virreinato.	8
1.5.- En el México Independiente.	12
1.6.- Notariado en la Actualidad.	13
1.6.1.- Legislaciones Antes del Siglo XX.	13
1.6.2.- Legislaciones del Siglo XX.	15

### ***CAPITULO II LA FUNCIÓN NOTARIAL***

2.1.- Concepto.	21
2.2.- Naturaleza Jurídica.	29
2.3.- Función Notarial.	31
2.4.- Fe Pública.	40
2.4.1.- Definición.	41
2.4.2.- De la Nulidad.	43
2.4.3.- Tipos y Requisitos de la Fe Pública.	45
2.4.4.- Notas de la Fe Pública.	47

### ***CAPITULO III ESTUDIO DE LA LEY DEL NOTARIADO DEL DISTRITO FEDERAL.***

3.1.- Aspectos Jurídicos.	48
3.2.- Derechos de los Notarios.	52
3.3.- Obligaciones y Prohibiciones a los Notarios.	55
3.4.- Actos Jurídicos Notariales.	62
3.4.1.- Escrituras.	63
3.4.2.- Actas.	67
3.4.3.- Testimonios.	71
3.5.- Archivo General de Notarias.	74
3.6.- Colegio de Notarias.	75

### ***CAPITULO IV NECESIDAD DE UNA LEY FEDERAL DEL NOTARIADO.***

4.1.- Creación de una Ley Federal para la Función Notarial.	77
4.1.1.- Uniformidad de las Funciones Notariales.	78
4.2.- Implantación de una Rama del Derecho Especializada en el Estudio de la Función Notarial.	85
4.3.- Aportación de Medios Idóneos para Ocupar el Cargo de Notario	86
4.4.- Conclusiones.	95
Bibliografía	100

# CAPITULO I ANTECEDENTES DEL NOTARIADO

## I.1.-ROMA

La institución del notariado fue producto de una evolución paulatina, al principio los notarios eran prácticos en la redacción de contratos y actos jurídicos, posteriormente se desarrollaron y adquirieron la fe pública.

Señala González de las Casas<sup>1</sup> que "en varias leyes del Cuerpo del Derecho civil encontramos los nombres de *tabellio*, *tabularius*, *scriba*, *cursor*, *logographus*, *amanuensis*, *grafarius*, *scribarius*, *cognitor*, *actuarius*, *chartularius*, *exceptor*, *libetenses*, y *censuales* (no usados en singular), *referendarius*, *consiliarius*, *cancellarius* y *notarius*."

Cabe mencionar que el pueblo romano en la antigüedad tuvo un gran desarrollo en lo que a derecho se refiere, a tal grado, que crea su propio sistema jurídico, en el cual se basa nuestro derecho actual. Tan es así, que los romanos tuvieron en su conocimiento conceptos como el de justicia expresado por Ulpiano, que para la materia que estamos estudiando es de vital importancia, ya que el derecho notarial debe en todo momento dar a cada quien lo que le corresponde por derecho. Justicia: "*Constans et perpetuavoluntas ius sun cuique tribuendi* (la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo)".

El Maestro Rafael Preciado Hernández<sup>2</sup> explica el dar a cada quien lo suyo como un valor intrínseco a la persona "y que nos manda dar, atribuir o reconocer a todo ser humano lo que se le debe dé acuerdo con su naturaleza, porque no es un criterio convencional sino objetivo; pues se funda en los datos constitutivos de la dignidad personal, que son esenciales al ser humano, y que por esto mismo excluye toda discriminación en el trato a nuestros semejantes, sin razón objetiva suficiente".

Las funciones notariales en su origen romano carecían de la facultad de autenticación, al amparo del poder del imperio que se confiere al Pretor. A lo largo de la existencia del Derecho Romano hubo una multitud de personas a quienes de modo parcial estuvo encomendada la función notarial.

<sup>1</sup> Azpeitia Esteban, Mateo, en Derecho Notarial Extranjero, citado por, Editorial, Reus, S. A., Madrid, 1929, p 35.

<sup>2</sup> Preciado Hernández, Rafael, Lecciones de Filosofía del Derecho, UNAM, México, 1986, p 209.

En Roma la función notarial estuvo atribuida y dispersa a multitud de oficiales públicos y privados, pero sin que todas las atribuciones de estas personas se reunieran en una sola.

Se conocen cuatro personas que eran los más característicos de la antigua Roma y ejercían funciones del tipo notarial, y eran el *escriba*, el *notarius*, el *tabularius* y el *tabellio*. Sin embargo el Maestro Jiménez Arnau se refiere a diversos autores quienes hablan de personas conocidas como *tabellio*, *cursor*, *amanuensis*, *cognitor*, *acturarius*, *axepor*, *logographis*, *numerarius*, entre otros. "Esta variedad de nomenclatura no prueba, en definitiva, sino que la función notarial esta dispersa y atribuida a multitud de variados oficiales públicos y privados, sin que originariamente se reúnan todas las atribuciones en una sola persona".

Los escribas acompañaban a los pretores romanos que enviaban a provincia; su función consistía en extender las actas, escribir los decretos y custodiar en los archivos las cuentas del Estado. Desempeñaban el oficio de escribanos al lado de las autoridades constituidas y daban fe de los actos de estos. Por las características de estos funcionarios podrían ser los antecesores de los que actualmente desempeñan la fe pública administrativa, incluso la judicial, pero no así la notarial. El notario fue un técnico en la captación de la exposición oral de un tercero para pasarla por escrito con celeridad valiéndose de signos, abreviaturas, cifras, etcétera, se consideraba que eran capaces de seguir la rapidez de la expresión hablada. Los *tabularius* y el *tabellio* son considerados como los principales antecedentes romanos del notariado; en comparación con los escribas y el notario cuyas funciones se comentaron anteriormente que eran de carácter administrativo. El notariado, como todas las instituciones de derecho, es producto de una evolución. En un principio los notarios eran prácticos en la redacción de contratos y actos jurídicos, posteriormente se desarrolló su oficio y adquirió la fe pública.

### 1.1.1.-JUSTINIANO Y LA ACTIVIDAD DEL TABELLIO

En el siglo VI de la era cristiana, por primera vez existe una regulación positiva del notariado, esto debido a Justiniano que en su obra de *Compilación y Legislación*, conocida como el *Corpus Juris Civilis*, dedica en las Constituciones o Novelas XLIV y LXXIII a regular la actividad del notario, entonces *Tabellio*, al protocolo, y otorga el carácter de fidedigno con cierto valor probatorio al documento por él redactado.

Los ciudadanos recurrían al *tabellio*, perito de la escritura y conocedor de las leyes. El documento que el *tabellio* redactaba proporcionaba seguridad jurídica, mientras no

fuera declarado nulo, y puede decirse que poco a poco adquiría la categoría de documento público con pleno valor probatorio después de la confesión jurada. (Consiste en un procedimiento judicial en el que las partes declaraban haber celebrado un contrato).

La importancia del tabellio fue tal que Justiniano se vio en la necesidad de reglamentar su actividad. En el año de 528 expidió la denominada "Reglamentación Justiniana del documento tabeliónico"; en 537 dicta la novela 44, contra el abstenismo notarial; y en el año 538 aparece su novela 73, sobre la fe testifical de los documentos.

Pero los documentos celebrados ante el tabellio, como anteriormente mencionamos, podían ser atacados de nulidad ante los tribunales, como hoy en la actualidad puede serlo el notarial. No así el *ius actorum conficiendorum*<sup>3</sup> (derecho de formar y autorizar expedientes "autos") que era aquel documento judicial con valor semejante a la sentencia que ha causado estado.

Fue a partir de Justiniano que el tabellio se convirtió en un factor importante en la evolución del derecho, con la aplicación consuetudinaria de las normas del *Corpus Juris Civilis*, adaptándolas a los lugares y cambios sociales por medio de la creación de fórmulas nuevas.

## 1.2.-EN EL MEXICO PRECOLOMBINO

Uno de los pueblos mas destacados que habitaban en América antes de la llegada de los españoles en 1492, fué sin duda alguna el Azteca ya que por ser un pueblo guerrero, conquistador y dominador, impuso a los demás pueblos de ahí parte de su sistema de vida, y de sus instituciones. Este se asentó en Tenochtitlan, territorio que actualmente es el centro de la Ciudad de México. Antes del descubrimiento de América, en Tenochtitlan no había en realidad notarios o escribanos, como se pudiera 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 ellos, se considerara la verdad legal.

Pero había un funcionario denominado *Tlacuilo*, que se parecía al escriba egipcio, a los escribanos en Israel o a los mnemones en Grecia, todos ellos personajes hábiles para escribir. Su practica y habilidades en la redacción y relación de hechos, así como sus conocimientos legales, los habilitaban para confeccionar documentos y asesorar a

<sup>3</sup> Bono, José, Historia del Derecho Notarial Español, Madrid, Junta de Decanos de los Colegios Notariales.

los contratantes cuando se necesitaba concertar una operación, sin tener el carácter de funcionarios públicos, ni de fedatarios.

Así el Tlacuilo, por la actividad que desempeñaba, es en México, el antepasado del escribano, pues por su ocupación, coincidía con los Escribas, Tabularii, Chartularii y Tabeliones de otras épocas.

El Tlacuilo, 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.

Con el nombre de *Tlacuilo* se designaba tanto a los escritores como a los pintores. Cecilio Robelo en su diccionario de aztequismos, dice: *Tla-Cuilo*: "escribano ó pintor".- dice Molina: Derivado de *Tla-cuiloa*, escribir ó pintar. El que tenía por profesión pintar los jeroglíficos en que consistía la escritura de los indios este aztequismo sólo se usa en las crónicas é historia, al hablar de las pinturas de los indios. En el Diccionario de la lengua Náhuatl o Mexicana de Rémi Siméon dice: *Tlacuilo o Tlacuiloani*.- Escritor, pintor, en composición: *notlacuilocauh*, mi escribano; y en plural *notlacuilocauan*, mis escribanos. De la raíz *cuiloa* que significa escribir, pintar alguna cosa.

Un ejemplo de un documento confeccionado por un tlacuilo lo encontramos en la segunda parte del Códice Mendocino, denominada "Mapa de Tributos" o "Cordillera de los Pueblos que antes de la conquista pagaban tributo al 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.

Se les da el nombre de códice a los libros realizados a base de dibujos o manuscritos. En un tiempo se les denominó así para distinguirlos de aquellos realizados por medio de la imprenta.

Los códices realizados por los tlacuilos son aproximadamente quinientos, de los cuales sólo dieciséis pertenecen a la época prehispánica. Así lo sostienen Virginia Guzmán M. y Yolanda Mercader M.<sup>4</sup>

Entre los tratadistas ha surgido una polémica respecto de la destrucción de los códices prehispánicos. Hay algunos que consideran que estos fueron destruidos por los españoles, como resultado de un fanatismo religioso, al considerarlos contrarios a la fe cristiana. Los tratadistas modernos piensan que estos fueron destruidos por los

<sup>4</sup> Guzmán M, Virginia y Mercader M, Yolanda, Bibliografía de Códices, Mapas y Lienzos de México Prehispánico y Colonial, Tomo I Colección Científica Fuentes Para La Historia, México 1979.

tlaxcaltecas, quienes al entrar a la gran Tenochtitlán como vencedores junto con Hernán Cortés, quisieron borrar todo vestigio del pueblo opresor, y los códices para ellos representaban la muerte, donde se anotaban los tributos e impuestos que tenían que pagar; las costumbres y religión obligadas. Pero realmente no hay un dato fidedigno que nos haga creer que fueron los españoles los cuales destruyeron los códices.

### 1.3.-DESCUBRIMIENTO Y CONQUISTA

Al igual que España que emprendió al descubrimiento de nuevas tierras, Portugal se incursionó por varias partes del hemisferio occidental, y así se dan controversias con España por el descubrimiento que Cristóbal Colón hizo de América el 12 de octubre de 1492. Este tomó posesión en nombre de los Reyes Católicos, creyendo que había llegado a las Indias y a la Provincia de Catayo (China).

El conflicto entre estos países se planteó, por un lado, con la expedición de la bula *Inter Coetera* del Papa Alejandro VI, Rodrigo de Borja, del 4 de mayo de 1493, quien dio la propiedad de las tierras descubiertas a la Corona española.

Por otro lado el rey de Portugal, Juan II, se inconformó con esta división de bienes en propiedad, pues anteriormente el Papa Nicolás V, en la bula *Romanus Pontifex*, expedida el 8 de junio de 1455, había otorgado derechos a su reino sobre las tierras que descubriesen navegando hasta la India.

El conflicto finalmente se resolvió con el tratado de Tordesillas de junio de 1494, que nulificó, los anteriores tratados y fijó nuevos límites por medio de una línea imaginaria.

La intervención que la bula *Inter Coetera* le dio al Notario Público es interesante cuando menciona:

*Y por que sería dificultoso llevar las presentes letras a cada lugar donde fuere necesario llevarse, queremos y con los mismos motu y ciencias mandamos, que á sus transuntos, firmados de mano de Notario Público para ello requerido y corroborados con sello de alguna persona constituida en Dignidad Eclesiástica, o de algún cabildo Eclesiástico, se les dé fé en juicio, y fuera del, y en otra qualquier parte, que se daría a las presentes si fuesen exhibidas y mostradas.*

Entre los integrantes de la expedición realizada por Cristóbal Colón, se encontraba Rodrigo de Escobedo, escribano del Consulado del Mar, quien debía llevar el diario de la expedición, con el registro de tráfico de mercancías, hechos sobresalientes y actividad de la tripulación. Fue éste, quien dio fe y testimonio de la toma de posesión, en nombre de los Reyes Católicos, de la isla de Guanahani. El cual se queda como el tercer sucesor para ocupar el gobierno de la isla La Española donde continuo ejerciendo sus funciones de escribano. La historia lo considera como el primer escribano que ejerció en América.

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 relevante para la historia de esta época. En la conquista, singular importancia tiene la figura de Hernán Cortés en el desarrollo e importancia de la escribanía en la Nueva España, por haber sido un escribano y jurista formado y adentrado en el conocimiento de las leyes.

Hernán Cortés a la edad de 14 años fue a estudiar en la Universidad de Salamanca, famosa por su alto nivel académico. Ahí durante dos años estudió latín, gramática, griego y literatura. Transcurrido ese tiempo abandono sus estudios y para no ser reprendido por sus padres, se dirigió a Valladolid, en donde por primera vez, se ocupó como ayudante de escribano, oficio que desempeño por un año, en el cual aprendió la aplicación de las leyes y el estilo de escribano en la elaboración de contratos, requerimientos y diligencias judiciales.

El oficio de escribano en aquella época era más un arte de la redacción en el que se ponderaba la gramática y retórica latina que una ciencia jurídica; inclusive las primeras cátedras sobre el "ars notariae", impartidas por Rainero de Peruga y más tarde por Salatiel y Rolandino, versan sobre el arte de la redacción de contratos, testamentos, requerimientos y diligencias judiciales; no así de la ciencia jurídica pura.

No es sino hasta el año de 1548 cuando el estudio de la actividad notarial se incorpora a la escuela de derecho. Después del ejercicio de este oficio Hernán Cortés regresa al hogar con lo que sus padres no estuvieron de acuerdo pues deseaban que fuera abogado. Cabe hacer la aclaración que en esta época tres, eran las ocupaciones dignas, abogado, eclesiástico o militar.

Posteriormente Hernán Cortés partió a Medellín para seguir la profesión de las armas, y decidió alistarse con el Gobernador General Don Frey Nicolás de Ovando, quien iba ir rumbo a las Indias, pero por desgracia no pudo partir con él, ya que le afligió una fiebre cuartana que le tuvo en cama mucho tiempo.

Pero sin embargo para lograr su deseo de llegar a las Indias, Hernán Cortés se fue a Sevilla, en donde mientras negociaba su pasaje, nuevamente se ocupó como ayudante de escribano, donde siguió perfeccionándose en la redacción de los instrumentos y la aplicación de las leyes. Así logro reunir el dinero suficiente, llegando a la Española actualmente Santo Domingo en 1504, ya aquí se dirigió a la villa de Azúa, donde ya era fundador y gobernador Nicolás de Ovando. "Una vez instalado se le presentó la oportunidad de participar en la sofocación de la rebelión de los indios de Anacaona, como resultado del triunfo se le pago con una encomienda de indios y el otorgamiento de la escribanía de Azúa, oficio que desempeñó, ahora como titular, durante 5 años".

Cabe hacer la aclaración que las maniobras militares para la conquista y población de las tierras descubiertas eran financiadas por sus integrantes y nunca a cargo de la Hacienda Real.

Tiempo después, "Al fundar Diego Velázquez, Santiago de Baracoa, en 1512, Hernán Cortés obtuvo la escribanía de ese lugar hasta 1519. Posteriormente Cortés invierte su capital, en unión de Diego Velázquez, en organizar la expedición que iba a culminar con la conquista de la Nueva España".

Diego 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 Veracruz el 10 de julio de 1519. Con esta maniobra dependió jurídicamente del Ayuntamiento recién fundado y se desligo 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 practica 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. Mas tarde también intervino un escribano público que, "asentó por auto en forma", "el llamamiento y congregación de todos los señores de las ciudades y tierras ahí comarcanas", que hizo Moctezuma para decirles que la profecía de Quetzatcoalt según la cual un hombre barbado y blanco vendría y sería su señor, se cumplía en los conquistadores que habían llegado.

Entre los hechos consignados por Hernán Cortés, en su carta de la relación de la Conquista de México, se encuentra entre otros, el requerimiento que, por medio del escribano Diego Godoy hizo el conquistador de los indios mayas que se hallaban asentados en los márgenes del río Grijalva, al fin de que se sometieran.

Sería engorroso y cansado enumerar todas las actuaciones realizadas ante escribano que se llevaron a cabo durante el transcurso de la conquista motivadas por el cuidado de las formas y adecuada aplicación de las leyes que Hernán Cortés, como escribano que fue, escrupulosamente seguía.

Estas culminaron con la fundación de la ciudad de México, que consta en acta de la sesión celebrada el 8 de marzo de 1524, de la que dio fe Francisco de Orduña, escribano del Ayuntamiento oriundo de Tordesillas, quien expreso en dicho documento: "Reunidos en la casa del magnifico señor Hernán Cortés, Gobernador y capitán de esta Nueva España...estando presente los señores regidores de ella y platicando las cosas del ayuntamiento cumplideras al bien público...".

Realmente es una ventaja para el historiador tener constancias fehacientes de acontecimientos pasados por medio de los documentos elaborados por los escribanos. La actuación de Hernán Cortés en este respecto pareciera normal en el comportamiento de los conquistadores de tierras nuevas pero sin embargo no la encontramos en los descubrimientos realizados por los sajones en Norteamérica, ni por los mismos españoles en Argentina, Chile e incluso en el Perú, pues estas formalidades en requerimientos, interpelaciones y fundaciones de ciudades, parece ser una característica más bien particular del conquistador Hernán Cortés.

Pero nuestro interés en resaltar parte de su vida en cual estuvo desempeñando el oficio de escribano, de ahí que este personaje tuviera la facilidad y conocimientos para la redacción de los acontecimientos y conquista de nuevos pueblos, todo dentro de una técnica legal.

#### 1.4.- EN EL VIRREINATO

La conquista culminó en 1521, con la captura de Cuauhtémoc. Cortes decidió llamar "Nueva España" a las tierras conquistadas. En este periodo del virreinato, llamado también por algunos autores colonial, hay grandes cambios y evolución en las ideas económicas, políticas y sociales.

No obstante de todos los cambios anteriormente mencionados los escribanos desempeñaron un papel muy importante. La permanencia de su institución daba seguridad jurídica y continuidad en los negocios constituyendo un factor muy valioso de recaudación fiscal, sin el cual las finanzas públicas no progresarían.

Pero ante este periodo de principios de la independencia, la legislación que se impuso a los súbditos de la Nueva España y demás tierras conquistadas en América fue la

vigente del Reino de Castilla y Aragón, de acuerdo con la bula Inter Coetera, mas sin embargo también se respetaron algunas instituciones indígenas que no contravenían el sistema legal castellano.

El derecho de Castilla se adoptó por medio de cédulas, provisiones, ordenanzas e instrucciones reales, que iban resolviendo casos concretos, reunidos en la Recopilación de las Indias. Es importante hacer notar que en materia de escribanía, las leyes que se aplicaron fueron las Siete Partidas en especial la III en la que se regula sistemáticamente al escribano y su actividad. Existieron también como disposiciones anteriores 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 de la real Audiencia de la Sala del Crimen de la Nueva España de 1787.

La primera acta del cabildo de la ciudad de México corresponde a la Sección celebrada el 8 de marzo de 1524 en la que dio fe Francisco de Ordulla, escribano del Ayuntamiento.

Otra acta interesante 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. Esta es significativa, ya que es de Juan Fernández del Castillo el protocolo más antiguo que se encuentra en el Archivo General de Notarias del Distrito Federal y corresponde al año de 1525.

Durante todo el Virreinato concernió al Rey designar a los escribanos. Así lo estableció Alfonso X el Sabio en las Siete Partidas: "Poner escribanos es cosa que pertenece a Emperador o a Rey. Esto es, porque es tanto como vino de los Ramos del Señorío del Reino."

En la práctica, los virreyes, gobernadores, alcaldes y los cabildos, designaban provisionalmente a los escribanos mientras eran confirmados por el rey. A este respecto afirma Ponde: "Aun cuando la ley en su origen no lo permitiera, lo posibilitaba el mando; no había mayor consecuencia, puesto que la sede monárquica estaba muy lejos en distancia y en tiempo; y el juicio de residencia también."

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

Las Leyes de Indias declararon vendibles y renunciables, susceptibles de propiedad privada, los oficios de escribanías, alférez mayores, depositarios generales, receptores de audiencias.

De acuerdo con las leyes de 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.

Las características morales las demostraba mediante una información judicial y las habilidades técnicas e intelectuales, mediante un examen ante la Real Audiencia, este examen versaba más sobre el escribir y redactar adecuadamente los contratos y actos jurídicos, que sobre los conocimientos legales.

Los escribanos para redactar sus documentos se ayudaban de formularios y tenían que hacer sus escrituras en papel sellado, con letra clara y en castellano, sin abreviaturas, ni guarismos y actuar personalmente. Una vez redactada, 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 repercusiones 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 el signo, el documento no tenía valor probatorio alguno, pues le faltaba la autoridad del Estado, representado por aquél.

Según Millares Carlo y J. I. Mantecón,<sup>5</sup> en los siglos XVI y XVII los protocolos se componían de: cuadernos sueltos, que posteriormente cosidos eran encuadernados por los escribanos.

En la apertura de los protocolos de los siglos XVII y XVIII aparece casi siempre la dedicatoria o advocación a la virgen o algún santo, y a veces se incluía la imagen de la virgen o del santo protector.

---

<sup>5</sup> Millares Carlo, A y Mantecón J. I., Índice y Extractos de Protocolos del Archivo de Notarios de México, D.F., El Colegio de México, México, 1945-46, p.71.

Había diferentes tipos de escribanos, en las Siete Partidas se menciona, a los llamados de la Corte del rey, que se encargaban de escribir y sellar las cartas y privilegios reales, y los escribanos público, 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 de número.

Según Luján,<sup>6</sup> escribano real era quien tenía el *fiat* o autorización real para desempeñar el cargo de cualquier lugar de los dominios del rey de España, pero para el ejercicio de su función era necesario obtener algún otro cargo específico. Los escribanos reales podían ejercer en todo el territorio menos donde hubiera numerarios: "parece ser que el compilador de las Leyes de Indias no deseó que los escribanos de número y los reales ejercieran juntos, en un mismo lugar".

Así por oposición, escribano de número era el escribano real que solo podía ejercer sus funciones dentro de una circunscripción determinada. Con frecuencia, la terminología escribano de número y escribano público se usó indistintamente, para designar una u otra función. Se llamaban numerarios por estar dentro del número de escribanos señalados para determinado lugar.

Los estatutos del Real Colegio de Escribanos de México en su artículo tercero disponían: "Que a este colegio no se admitan otros que los que fueren escribanos de Cámara, de Provincia, Públicos, Reales y Receptores, bien residen fuera o dentro de esta corte".

Al lado de esos existían otros funcionarios que eran fedatarios única y exclusivamente en el desempeño de funciones específicas, por ejemplo; escribano de Cámara del Consejo Real de las Indias, de la Casa de Contratación de Sevilla, Mayor de Armada, de Naos, de Gobernación, del Cabildo, de Ayuntamiento o del Consejo, de Minas y Registros, de Visitas, de Bienes de Difuntos en los Juzgados, de Entradas en las Cárceles, de los Consulados de Comercio y de la Santa Hermandad.

En cambio el significado de la palabra notario, se refería a los escribanos eclesiásticos. Tenían como jurisdicción los asuntos propios de la Iglesia en los obispados y parroquias; se dividían en notarios mayores y ordinarios. Su nombramiento correspondía al obispo; el designado debía sustentar examen de escribano real ante la autoridad civil y obtener de esta el *fiat* respectivo (leyes I y II, tít. 14, libro 2º, Novísima Recopilación)<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Luján Muñoz, Jorge, Los Escribanos de las Indias Occidentales, Guatemala, Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial, 1977, p. 19.

<sup>7</sup> Vázquez Arriola, Nicolás, El Notariado, su Evolución Histórica en el Estado de Puebla, Revista de Derecho Notarial N°19, México, p. 96.

## 1.5.- EN EL 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 la independencia de la Nueva España se declaró la noche del 15 de septiembre de 1810 por el cura Don Miguel Hidalgo y Costilla, consumándose la misma el 27 de septiembre de 1821 por Don Agustín de Iturbide. En 1812 entró en vigor la Constitución de Cádiz. El 9 de octubre de 1812 las Cortes Españolas expidieron un decreto sobre Arreglo de Tribunales y sus Atribuciones concediendo en sus artículos 13 y 23 a las audiencias, el conocimiento de todo lo relativo a la materia de escribanos.

La legislación positiva española, las leyes de Indias, decretos, Provisiones, Cédulas Reales y demás que fueron dados durante la colonia continuaron aplicándose en México después de la consumación de la independencia, tal y como lo dispuso el Reglamento Provisional Político del primer Imperio Mexicano de 10 de enero de 1822.

Con el transcurso de los años, se fueron dictando nuevas leyes y decretos que paulatinamente fueron separando el derecho español del mexicano. Durante la vigencia de la Constitución de 1824 se dictaron algunas disposiciones relativas a los escribanos, entre las cuales figuran la Providencia del 13 de noviembre de 1828 de la Secretaría de Justicia que comunicaba a Hacienda que se "dé noticia de los oficios de escribanos vendibles y renunciables con todos los pormenores que en la misma se expresan".

También la Circular de la Secretaría de Justicia de 1º de agosto de 1831, concerniente a los requisitos para obtener el título de escribano en el Distrito Federal y Territorios. Entre los requisitos se encontraban los siguientes: tener un fondo de instrucción práctica, asegurar y guardar los secretos y los derechos e intereses más importantes de los ciudadanos, y las funciones más serias y augustas de los magistrados encargados de la administración y orden público.

La circular de la Secretaría de Justicia del 21 de mayo de 1832, trata acerca de las prevenciones acerca de oficios públicos vendibles y renunciables que se sirvan interinamente.

El Decreto del 30 de noviembre de 1834 es una de las primeras disposiciones legales referentes al escribano. En este decreto se regula sobre la "Organización de los

Juzgados del Ramo Civil y del Criminal en el Distrito Federal", pero en realidad continúa con las mismas características que la legislación castellana había dado al escribano de diligencias, como un escribano público que trabajaba de secretario al mismo tiempo, en los tribunales civiles y los llamados del ramo criminal.

El 30 de diciembre de 1836 se dictó una nueva constitución y se le dio el nombre de "Leyes Constitucionales", por estar dividida en siete secciones. Esta legislación sobre escribanos era de aplicación nacional.

El 23 de mayo de 1837 se dictó "Ley para el Arreglo Provisional de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común". Esta ley fue explicada por el Reglamento para el Gobierno Interior de los Tribunales Superiores, formado por la suprema Corte de Justicia, del 15 de enero del año siguiente. En los artículos 21 y 22 establecía como forma de ingreso a la escribanía, aprobar un examen teórico y práctico.

## 1.6.-EL NOTARIADO EN LA ACTUALIDAD (MEXICO CONTEMPORANEO)

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.

El carácter de función pública, el uso del protocolo, el examen de admisión, la creación del Archivo de Notarias y en general la regulación sistemática de la función notarial, se inicia con la ley de 1901.

Sin embargo analizaremos las leyes que poco a poco fueron conformando la actual legislación notarial.

### 1.6.1.- LEGISLACIONES ANTES DEL SIGLO XX

LEY DE 1853. El 16 de diciembre de 1853 es expedida por Antonio López de Santana la "Ley para el arreglo de la Administración de Justicia de los Tribunales y Juzgados del Fuero Común", esta ley debía ser acatada en todo el territorio nacional.

En su artículo 8º, estatuyó una nueva función para los escribanos, la cual constituyó la primera organización nacional del notariado.

Dicha ley determinaba que el escribano público de la nación debía ser mayor de 25 años; tener escritura de forma clara, tener conocimientos de gramática y aritmética y haber cursado dos años una de las materias de derecho civil relacionadas con la escribanía y otra de práctica forense y otorgamiento de documentos públicos; debía así mismo tener práctica de dos años, honradez y fidelidad; era necesario aprobar un examen ante el supremo tribunal; y obtener el título del supremo gobierno, el cual debía ser inscrito en el Colegio de Escribanos, así como el uso de su firma y signo determinados para poder actuar.

LEY ORGÁNICA DEL NOTARIADO Y DEL OFICIO DE ESCRIBANO DE 30 DE DICIEMBRE DE 1865. Fue el emperador Maximiliano de Habsburgo quien promulgó esta ley con aplicación en todo el territorio nacional, la cual hace distinción entre notario y escribano. Según comenta el Maestro Bañuelos Sánchez, constaba de dos secciones:

La Sección Primera del notariado, subdividida en seis capítulos:

El Primer Capítulo hablaba del oficio del notariado.

El Segundo Capítulo de las cualidades y requisitos para ejercer el oficio de notario.

El Tercer Capítulo trataba sobre las notarías.

El Cuarto Capítulo se refirió a las disposiciones que han de observar los notarios en la autorización de instrumentos públicos.

El Quinto Capítulo trataba del orden y arreglo de las notarías, y,

El Sexto Capítulo contenía disposiciones generales.

La sección segunda contenía un Capítulo Único:

Que se llamaba. Del oficio del escribano. El artículo 1º de esta ley hablaba sobre el notario público, el cual era considerado como un funcionario revestido por el soberano de la fe pública para extender y autorizar las escrituras de los actos y contratos inter vivos o mortis-causa. En el artículo 75 determinaba que el escribano era un funcionario revestido de la fe pública para autorizar en los casos y forma que determine la ley los actos.

LEY DE 1867. El 29 de noviembre de 1867 fue promulgada la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal por el Licenciado Benito Juárez.

Esta ley distinguió como su nombre lo indica entre notarios y actuarios, estableciendo que el primero "es el funcionario que reduce a instrumento público, los actos, contratos y últimas voluntades", en tanto que el actuario " es la persona destinada para autorizar los decretos de los jueces, árbitros y arbitradores" siendo ambas funciones compatibles entre sí. Determinaba que era atribución exclusiva de los notarios autorizar en sus protocolos toda clase de instrumentos públicos.

Establecía como requisitos de ingreso para los notarios ser abogados o haber cursado dos años de preparatoria, dos de estudios profesionales que debían incluir cursos elementales de derecho civil, mercantil, procesal y notarial. Debían ser mexicanos por nacimiento con edad mínima de 25 años de edad, sin haber sido condenado a pena corporal, no tener impedimento físico habitual y por supuesto tener buenas costumbres. Como podemos observar paulatinamente se va dando una evolución en cuanto a las leyes que han regulado a la función notarial.

Reglamento del Colegio Nacional de Escribanos de 1870. El Colegio Nacional de Escribanos fue creado en 1792. En un principio era regido por sus Estatutos y más tarde en 1870 por su Reglamento.

El colegio estaba integrado por los escribanos matriculados y por los que se fueran matriculando, conforme lo establecía el Reglamento. "La matriculación era obligatoria para poder ejercer la profesión de escribano en el Distrito Federal; para escribanos foráneos la matriculación en Colegio del Distrito Federal era voluntaria".

Como requisitos para la matriculación se requería título profesional expedido por el gobierno general que debía ser acompañado a la solicitud de matriculación, recibo de la tesorería del colegio del pago de veinticinco pesos de derechos por matrícula. Los foráneos además debían acompañar certificado de buena conducta y estar en el ejercicio de la profesión. El 28 de mayo de 1875 el Presidente Lerdo de Tejada decreta la profesión libre del notariado.

## 1.6.2.- LEGISLACIONES DEL SIGLO XX.

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 fué perfeccionada con la de 1932 y 1945, con pocas variantes.

Es en el siglo XX cuando la institución notarial funciona como la conocemos actualmente, ya que surgen leyes que regulan la materia de una manera más clara en cuanto a su organización y funcionamiento. De esta manera se da la estructura y organización en México a principios de siglo en cuanto a la materia notarial.

Son tres las legislaciones más relevantes en cuanto a cambios y evolución en materia notarial: la ley de 1901, la de 1932 y la de 1945. A continuación se tocarán los puntos más relevantes de cada una de ellas.

Ley del Notariado de 1901, que fué promulgada el 14 de diciembre de 1901 durante la presidencia del General Porfirio Díaz, la cual entró en vigor en enero de 1902. Esta ley como una de las medidas trascendentales que tomó, fué la de elevar al notario al rango de las instituciones públicas. Esta ley estableció que los notarios debían quedar sujetos al gobierno, quien se encargaría de nombrarlo y vigilarlo. También obligaba al notario a redactar por sí mismo las actas notariales o escrituras matrices, asentándolas en el libro que corresponda del protocolo.

Esta ley dispuso que el ejercicio de la función notarial era de orden público y de aplicación en Distrito y territorios federales, esta función era conferida por el Ejecutivo de la Unión y su dirección estaba a cargo de él mismo a través de la Secretaría de Justicia y disponía que el notario debía ser un profesional del Derecho que debía quedar sujeto al gobierno, quien lo nombraba y vigilaba.

También determinó los impedimentos y los deberes del notario y obligaba a que el protocolo fuera llevado en libros sólidamente empastados, certificados al principio y al final y que podían ser hasta cinco usándose cronológicamente y sin interrupción.

Es importante mencionar que esta ley no distinguía entre el contenido de un acta y el de una escritura; la primera contiene actos jurídicos unilaterales y la segunda actos jurídicos bilaterales. Por primera vez se obliga al notario a otorgar fianza para garantizar las responsabilidades en que pueda incurrir en su actuación. Desde entonces los notarios debían proveerse a su costa, en el Archivo General de Notarías, del sello y libros de protocolo, además de registrar ahí mismo su firma y su sello.

El número de notarios en esta época se limitó a cincuenta y es incluido en la ley el arancel correspondiente, promulgado por el entonces Presidente de la República Álvaro Obregón, el 31 de julio de 1921. También se prohibió que el notario se dedicara al libre ejercicio de la profesión de abogado. Por lo anterior podemos considerar que esta ley sentó las bases para que se diera la ley del notariado que conocemos actualmente.

Esta ley dispuso que todos los instrumentos públicos expedidos por el notario que corresponda y con sujeción a la misma, harán en juicio y fuera de él, prueba plena, estableció un Consejo de Notarios, compuesto por un Presidente, un secretario y nueve vocales que serían electos por los notarios en ejercicio de sus funciones, residentes en la misma ciudad y de entre ellos mismos. Fijó limitativamente a cincuenta el número de notarios, incluyéndose en esta ley el arancel correspondiente.

Ciertamente el notariado era una función conferida por el Gobierno federal, sin embargo la prestación del servicio no gozaba de sueldo proveniente del erario, sino que los honorarios eran pagados por los interesados conforme al arancel contenido en esta ley. Esta ley en su artículo 12 definió al notario como "el funcionario que tiene fe pública para hacer constar, conforme a las leyes, los actos que según estas deben ser autorizados por él; que deposita escritas y firmadas en el protocolo las actas notariales de dichos actos, juntamente con los documentos que para su guarda o depósito presenten los interesados, y expide de aquellas y éstas copias que legalmente puedan darse". Esta ley tuvo vigencia en el Distrito y territorios federales.

Ley de 1932. El 20 de enero de 1932 en el Diario Oficial de la Federación se publicó la segunda ley llamada Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales, siendo Presidente de la República Pascual Ortiz Rubio. Esta ley sostenía que la función notarial era de orden público y solo podía provenir del estado; definía al notario como aquel funcionario dotado de fe pública para hacer constar los actos y hechos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes; conservó el sistema de notarios titulares y de notarios adscritos.

En cuanto al notario adscrito revestía su actuación de mas importancia, ya que lo autorizaba para actuar indistintamente con el de número, independientemente uno del otro y sin necesidad de recurrir a testigos de asistencia en la autorización de cualquier instrumento; el adscrito suple al de número en sus faltas temporales; y de tratarse de cesación definitiva del titular, el adscrito lo sustituye si ha estado en funciones de tal y ejerciendo el cargo durante mas de un año, inmediato anterior a la cesación, en caso contrario el nombramiento del notario debería recaer en el aspirante más antiguo.

La presente ley fijó en 62 las notarias del Distrito Federal, cualquier notario podía actuar en todo el territorio de esa entidad, se le autorizaba a desempeñar cargos de consejero jurídico o comisario de sociedades, así como para resolver consultas verbales o por escrito, podía ser árbitro o secretario en juicio arbitral pudiendo también redactar contratos privados; a pesar de estas funciones tenía prohibido el notario ejercer la profesión de abogado. Esta ley establece los mismos requisitos para el otorgamiento de escrituras que la primera, de hecho sigue el mismo método y estructura. Los aspectos más sobresalientes de esta ley en cuanto a su evolución son

los siguientes:- Estableció el examen de aspirante a notario con jurado integrado por cuatro notarios y un representante del entonces Departamento del Distrito Federal.- Excluyó a los testigos de la acción notarial- Suprimió el libro de extractos y obligó a llevar un índice por duplicado.- Dio al consejo de notarios el carácter de órgano consultivo del Departamento del Distrito Federal.- Fijó el número de notarios en sesenta y dos dentro del Distrito Federal.

Ley de 1946. La tercera ley se llamó Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de febrero de 1946.

Esta ley es la primera que contempla tanto al hombre como a la mujer como capaces de desempeñar la actividad notarial. Continúa contemplando el carácter público de la función notarial y la obligatoriedad de que el notario sea un profesional del Derecho y de guardar secreto profesional.

Al igual que la ley anterior precisa que el notario estará investido de fe pública para hacer constar los hechos o actos jurídicos que los interesados pretendan autenticar conforme a las leyes. El protocolo continúa constituido por libros empastados con un número máximo de diez en uso. Esta ley hace una clara distinción entre escrituras y actas, siendo específicamente en cuanto al contenido, que como se mencionó anteriormente las primeras contienen actos jurídicos bilaterales y las segundas actos jurídicos unilaterales. Se autorizó al ejecutivo a crear más notarías en casos de que las necesidades de una entidad así lo requirieran.

Las notarías que se crearan debían ser provistas por oposición. Esto significó que la patente de notario solo podía ser obtenida mediante examen de oposición, obligando a todos los aspirantes a prepararse técnicamente, tanto para la teoría como para la práctica. De ser un aspirante excelente, no se tenía derecho a ocupar la vacante únicamente por ese hecho, ya que necesitaba ser mejor que el de los demás aspirantes que se presentaban a la oposición. Esta ley estaba dividida por dos títulos; el primero constaba de ocho capítulos y el segundo en diez capítulos, haciendo un total de 194 artículos mas 14 transitorios.

Entre los conceptos que más destacaban de esta ley estaba el que se refiere a que el ejercicio del notariado en el Distrito Federal se consideraba una función de orden público, la cual estaba a cargo del ejecutivo de la unión, siendo ejercido a través del gobierno del Distrito Federal y que por delegación se encomendaba a profesionales del derecho en virtud de la patente que para tal efecto era otorgada por el mencionado Ejecutivo a fin de ser desempeñada esta función en los términos de la ley a que nos referimos.

Esta ley definía al notario comprendiendo a la persona, ya fuera hombre 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, autorizada para intervenir en la formación de tales actos o certificación de hechos jurídicos revistiéndolos de solemnidad y forma legales.

Establecía la incompatibilidad de funciones del notario con todo empleo o comisión públicos; con los empleos o comisiones de particulares con el desempeño de mandato judicial y con el ejercicio de la profesión de abogado en asuntos en que ella contienda; con la de comerciante, agente de cambio o ministro de algún culto.

Sin embargo el notario podía aceptar cargos de instrucción pública, de beneficencia privada, de beneficencia pública, o concejiles; podía ser mandatario de su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos por consanguinidad o afinidad, ser tutor, curador o albacea, resolver consultas jurídicas; patrocinar a los interesados en los procedimientos judiciales necesarios para obtener el registro de escrituras, ser arbitrador o secretario en juicios arbitrales, desempeñar el cargo de miembro del consejo de administración, comisario o secretario de sociedades, podía patrocinar también a los interesados en los procedimientos administrativos necesarios para el otorgamiento, registro o trámite fiscal de las escrituras que otorgue.

El notario podía guardar escritos y los instrumentos relativos a los actos y hechos que lo faculta la ley, con sus anexos y se le permitía expedir testimonios o copias que legalmente pudieran darse. Prohibía a los notarios recibir y conservar en depósito sumas de dinero o documentos que representen numerario, con motivo de los actos o hechos en que intervinieran o independientemente de ellos; excepto las cantidades destinadas al pago de impuestos o derechos que se causan por las operaciones que ante el se efectuaban.

El notario se podía excusar de actuar en días festivos o en horas que no sean de oficina, excepto tratándose de testamento u otro caso de urgencia inaplazable; o si en alguna circunstancia fortuita o transitoria le impidiera atender con la debida imparcialidad; y si los interesados no le anticipaban los gastos de honorarios excepción hecha en un testamento en caso urgente, el cual sería autorizado por el notario sin anticipo de gastos u honorarios. Se prohibía al notario ejercer sus funciones fuera de los límites territoriales que le correspondían.

Los notarios no podían ser remunerados por el erario público, sino que tenían derecho a cobrar a los interesados, en cada caso, los honorarios que devengaban conforme al arancel.

La ley obligaba al notario a ilustrar a las partes en materia jurídica, y a explicarles el valor y las consecuencias legales de los actos que fueran a otorgar, siempre que le pidieran esa explicación o que el mismo notario juzgara necesario debido a la naturaleza o complejidad del acto o por las circunstancias en que se encontraran los interesados.

Al paso de los años esta ley sufrió varias reformas; la primera en 1952, la segunda en 1953 y la tercera en 1966. Estas reformas se dieron con el propósito de adecuarla a las necesidades que surgían en la sociedad en ese momento. Estas reformas fueron mínimas en cuanto a contenido se refirieron, de ahí que la estructura de la ley fue modificada para así aparecer la legislación del notariado denominada Ley del Notariado para el Distrito Federal en 1980, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de enero del mismo año.

La cual tuvo modificaciones en varios artículos el 6 de enero de 1994, destacando entre ellos el 42 donde se establece que el protocolo ordinario será abierto, esto es se formara por folio numerados y sellados que se encuadernarán en libros integrados por doscientos folios.

También se creó el "Libro de Registro de Cotejos para simplificar este tipo de actas. Esta ley hasta hace poco tiempo estaba en vigor; sin embargo, se crea la nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal, la cual fue publicada el 28 de marzo del 2000 en la Gaceta Oficial del Gobierno del Distrito Federal, por la entonces Jefa de Gobierno del Distrito Federal, Rosario Robles Berlanga. Esta ley será analizada y comentada en el último capítulo de la presente investigación.

## *CAPITULO II LA FUNCION NOTARIAL*

### **2.1. -CONCEPTO DE NOTARIADO, NOTARIO Y DERECHO NOTARIAL**

Antes de iniciar el estudio de la naturaleza jurídica de la función notarial, es necesario conocer el significado del Notariado, Notario y Derecho Notarial y, con esta perspectiva, avocarnos a su estudio.

El derecho notarial es el conjunto de principios y de normas que regulan la función notarial y la formación y formalidad del instrumento público notarial, es en otras palabras aquel complejo normativo que regula el ejercicio y efectos de la función notarial, con el objeto de lograr la seguridad y permanencia en las situaciones jurídicas a que la misma se aplica.

El fundamento constitucional del derecho notarial lo encontramos en el artículo 121 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual señala:

“En cada Estado de la Federación se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todos los otros. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribir la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes:

I.- Las leyes de un Estado solo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él;

II.- Los bienes muebles e inmuebles se registrarán por la ley del lugar de su ubicación;

III.- Las sentencias pronunciadas por los tribunales de un Estado sobre derechos reales o bienes inmuebles ubicados en otro Estado, solo tendrán fuerza ejecutoria en este, cuando así lo disponga sus propias leyes.

Las sentencias sobre derechos personales solo serán ejecutadas en otro Estado, cuando la persona condenada se haya sometido expresamente o por razón de domicilio, a la justicia que las pronuncie, y siempre que haya sido citada personalmente para ocurrir al juicio;

IV.- Los actos del estado civil ajustados a las leyes de un Estado tendrán validez en los otros, y

V.- Los títulos profesionales expedidos por las autoridades de un Estado, con sujeción a sus leyes, serán respetados en los otros.”

Este artículo, conocido como cláusula de entera fe y crédito<sup>1</sup> obliga a que se tengan por ciertos determinados actos ante los Estados y frente a quienes no presenciaron su celebración, lo que es una aplicación teleológica de la fe estatal, la cual como más adelante se verá, se deposita originalmente en el Estado. Se respeta el pacto del federalismo, y por ende la soberanía de los poderes estatales, así, la federación en materia fedante no debe invadir la soberanía de los estados, en cuanto esta se dirija a materias de regulación local, ( ejemplo bienes inmuebles), sin embargo, debe intervenir cuando la materia es de tipo federal o concurrente (como lo es la mercantil), lo anterior se fundamenta en el artículo transcrito y en el artículo 124 del mismo ordenamiento que dice:

“Las facultades que no estén expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados.”

Conforme lo que dispone el artículo 122, Base Primera, Inciso H de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

“... Son autoridades locales del Distrito Federal, la asamblea Legislativa, El Jefe de Gobierno del Distrito Federal y el Tribunal Superior de Justicia...”

**BASE PRIMERA. Respecto a la Asamblea Legislativa:**

V.- La asamblea Legislativa, en los términos del Estatuto de Gobierno, tendrá las siguientes facultades:

h) Legislar en las materias civil y penal; Normar el organismo protector de los derechos humanos, participación ciudadana, defensoría de oficio, notariado y registro público de la propiedad y el comercio.”

En relación con el artículo 3° de la Ley del Notariado para el Distrito Federal:

<sup>1</sup> Felipe Tena Ramírez, Derecho Constitucional, Porrúa, México, 1978, Pág. 106. Pág. 34

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Cada uno de estos conceptos, por referirse al Derecho Notarial de una manera tan genérica, omiten hablar de qué o quién le da al notario esa función autenticadora. En estricto sentido es el Estado a través de la ley quien otorga sus facultades al notario.

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

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

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

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

De acuerdo al artículo 3º de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, el cual considera que el Notariado es una garantía institucional, cabe hacer mención que una institución es un conjunto de personas y bienes que se reúnen y tienden a un fin específico. Lo anterior en correlación con el artículo 1º de la Ley Orgánica del Notariado del Estado de México el cual dice:

"Artículo 1.- La presente Ley es de orden público y de interés social, tiene por objeto regular a la Institución del Notariado y la función de los notarios en el Estado de México."

De lo anterior podemos decir que el Notariado en términos teleológicos tiene como fin el de brindar seguridad jurídica, la cual se basa en la fe pública, es decir, el notariado se justifica porque la sociedad requiere seguridad jurídica, la cual se obtiene gracias a la dación de fe.

En la ley nunca se habla de notario público actualmente, sino solo de notario, aunque es una costumbre llamarle así, probablemente por la función pública que esta a su cargo (dar fe pública), o por los antecedentes históricos que hemos recibido por medio de diversas leyes.

El artículo 42 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal establece:

"Notario es el profesional del Derecho investido de fe pública por el Estado, y que tiene a su cargo recibir, interpretar, redactar y dar forma legal a la voluntad de las personas que ante él acuden, y conferir autenticidad y certeza jurídicas a los actos y hechos pasados ante su fe, mediante la consignación de los mismos en instrumentos públicos de su autoría.

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

En relación con el artículo 4º de la Ley Orgánica del Notariado del Estado de México el cual señala:

"Artículo 4.- Notario es el profesional del derecho a quien el Gobernador del Estado ha otorgado nombramiento para ejercer las funciones propias del notariado, investido de fe pública."

La definición, de notario que hace la Ley del Notariado para el Distrito Federal, concuerda en gran medida con la que se estableció en la Junta de Consejo Permanente que se celebró en La Haya en 1986, que se refiere a la Definición Doctrinal del Notariado; sin embargo la nueva ley va más allá y especifica que el notario está investido de fe pública, a lo cual la definición de la Junta se refiere como "especialmente habilitado"; además esta ley es más precisa ya que se refiere a los instrumentos públicos como uno de los elementos en los que se apoya la labor del notario.

El artículo 10 de la ley de 1999 establecía: "Notario es un Licenciado en Derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley a los instrumentos en que se consignen los actos y hechos jurídicos.

El notario fungirá como asesor de los comparecientes y expedirá los testimonios, copias o certificaciones a los interesados conforme lo establezcan las leyes. La formulación de los instrumentos se hará a petición de parte".

El concepto de notario en la nueva ley varía del anterior en que antes se definía al notario como un licenciado en Derecho; ahora se define como un profesional del derecho. Esta diferencia no tiene mayor relevancia, ya que para el caso se refieren a lo mismo. En cualquier caso se establece que no cualquier persona podrá ser notario, esto debido a que solo un profesional del Derecho sabrá afrontar las situaciones que se le presenten en materia jurídica.

En ambas leyes se establece que el notario está investido de fe pública, de esta manera se le faculta para que de forma legal y autentique la voluntad de las partes. La ley de 1999 establece la obligación del notario de asesorar a las partes. La nueva ley hace ver esa obligación como una disposición limitada, hasta cierto grado simple, ya que ahora se maneja el concepto de uteralteridad el cual se define en el artículo 7º fracción V, párrafo segundo, que dice:

"Uteralteridad: Actitud y procedimiento de asesoría notarial y de conformación del instrumento notarial por parte del notario, que va más allá de una simple imparcialidad, llevando al notario a ser verdadero consultor o consejero de cada parte, con atención personal y entrega cuidadosa, de forma tal que se cubran los requisitos de asesoría para cada una de las partes o solicitantes del servicio, sin descuidar los de la contraparte, ni ser parcial contra ella, sino ejerciendo hacia ella la misma actitud."

De esta manera podemos darnos cuenta de que la nueva ley le da relevancia a la actuación imparcial del notario, estableciendo que no debe inclinarse a favor de ninguna de las partes que intervengan en el acto o hecho jurídico.

Con relación a la uteralteridad el artículo 30 de la nueva ley establece:

"El ejercicio de la función notarial y la asesoría jurídica que proporcione el notario debe ser dada como jurista en actitud de uteralteridad en beneficio de las partes y del orden jurídico justo y equitativo de la Ciudad, y por tanto, incompatible con toda relación de sumisión ante favor, poder o dinero, que afecten su independencia formal o materialmente."

Por último, la ley de 1999 se refiere a la formulación de instrumentos, la cual se realizaría a petición de parte; esto significa que el notario por motu proprio no podrá intervenir en la elaboración de ningún instrumento notarial, sino que deberán las partes solicitar la intervención del notario para que pueda actuar conforme a la ley. Con

relación a esta parte del artículo encontramos que en la nueva ley se establece en el artículo 12 lo siguiente:

"Toda persona tiene derecho, en términos de esta ley, al servicio profesional del notario. El notario esta obligado a prestar sus servicios profesionales cuando para ello fuere requerido por las autoridades, por los particulares o en cumplimiento de resoluciones judiciales, siempre y cuando no exista impedimento legal para realizar el documento notarial solicitado, salvo las causas de excusa a que se refieren los artículos 43 y 44 de esta ley. En los programas especiales previstos por esta ley participarán todos los notarios."

La nueva ley le otorga el derecho a cualquier persona de solicitar los servicios de un notario. Se establece la obligación de los notarios de prestar sus servicios profesionales cuando los particulares se lo requieran, así es que en este sentido no cambian las disposiciones entre una y otra ley.

Considero que la nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal establece de manera clara y concisa el concepto de notario abarcando genéricamente sus facultades y obligaciones.

Como podemos notar de los artículos transcritos con anterioridad, la Ley del Notariado para el Distrito Federal da una mejor definición de notario, además que en la Ley Orgánica del Notariado del Estado de México, se le otorgan demasiadas facultades al poder Ejecutivo el cual corresponde al Gobernador del Estado de México. Como critica a dicho artículo podemos decir que la función fedante no la ejerce uno de los poderes de Estado (ejecutivo), sino el Estado mismo.

Las legislaturas locales, dentro de las leyes notariales más recientes atacan este ejemplo doctrinal y reconocen esta función como del Estado en sí, un ejemplo de lo anterior esta en la legislación del Estado de Morelos en su artículo 1º que dice:

"El ejercicio del notariado en el Estado de Morelos, es una función de orden público, que corresponde al Estado, quien la ejercita por medio de profesionales del derecho, que obtengan la patente de notarios públicos, de esta ley. Para tal efecto el ejecutivo expedirá las patentes respectivas en los términos de ley."

Es posible concluir que el notario es un delegado del Estado en la función fedante, la cual originalmente le pertenece.

Esta se le encomienda por un acto de autoridad (fiat) considerándole un particular que no forma parte de su aparato burocrático, pero que se le vigila e imponen deberes.

## 2.2. - NATURALEZA JURÍDICA

Se ha discutido en muchas ocasiones si la función del notario es pública o no. Algunos autores opinan que el notario es un funcionario público, otros afirman que es un profesionalista liberal, y otros que desarrolla una función pública. De cualquier forma, la nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal indica en su artículo 27 que la función notarial es de orden e interés público:

“Siendo la función notarial de orden e interés público, corresponde a la Ley y a las instituciones que contempla procurar las condiciones que garanticen la profesionalidad, la independencia, la imparcialidad y autonomía del Notario en el ejercicio de la fe pública de que está investido, a fin de que esta última pueda manifestarse libremente, en beneficio de la certeza y seguridad jurídicas que demanda la sociedad y sin más limitaciones ni formalidades que las previstas por la Ley.

En consecuencia las autoridades administrativas y judiciales proveerán lo conducente para hacer efectiva y expedita la independencia funcional del Notariado, auxiliándole de la misma forma, cuando así lo requiera el Notario, para el eficaz ejercicio de sus funciones”.

De manera similar era contemplada la función del notario en la ley de 1999 en el artículo 1º, estableciendo que la función notarial pertenece al orden público y dicha función sería encomendada a particulares licenciados en derecho.

Se considera que pertenecen a la función pública los representantes de los órganos de administración pública federal, que se dividen en centralizados, descentralizados y paraestatales. “La actividad notarial no encaja dentro de estas organizaciones administrativas. No hay la relación jerárquica existente en la centralización, pues el Presidente de la República por medio del Jefe del Departamento (Gobierno) del Distrito Federal, ejerce los poderes de vigilancia y disciplinario, no así los de revisión y nulificación de actos del inferior, resolución de conflictos y nombramiento, toda vez que la expedición de la patente del notario, está sujeta a requisitos legales consistentes en la aprobación del examen de aspirante y el triunfo en el de oposición”.

En el sentido de que si la función notarial es pública o privada; considerándose al orden público como el “conjunto de normas que regulan el ejercicio de la autoridad estatal, determinando y creando al órgano competente para ejercitarla, el contenido posible de sus actos de autoridad estatal y el procedimiento mediante el cual dichos actos deberán

realizarse”, aquí es donde se ubica la función notarial, no obstante, los actos del notario no son considerados como actos de autoridad, debido a que no tiene ese carácter.

El Derecho Privado se califica como “el conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas entre personas que se encuentra legalmente consideradas en una situación de igualdad en virtud de que ninguna de ellas actúa, en dichas relaciones, investida de autoridad estatal”.<sup>2</sup>

Por otra parte en el sentido de que si la función notarial es sustantiva o adjetiva; entendiéndose por sustantivo aquellos ordenamientos que establecen derechos y obligaciones para las personas (físicas o morales) y que prevén, en algunas ocasiones, las sanciones que deben aplicarse a aquéllas cuando incurran en incumplimiento, es decir es el que señala el derecho en sí; y, entendiéndose por adjetivo, aquellos ordenamientos que señalan las condiciones y los procedimientos a través de los cuales se ejercen los anteriores, así como la integración y competencia de los órganos del Estado que intervienen en dichos procedimientos, es decir señala los procedimientos y formas. Así se identifica a la función notarial dentro del adjetivo, por la calidad del texto de su ordenamiento legal.

La anterior afirmación se basa en que la Ley del Notariado contiene:

- 1) Las garantías sociales de la función notarial, estableciendo al notario como una garantía institucional.
- 2) El procedimiento a través del cual se crea la institución jurídica del notario, así como la manera en que se debe ejercer su función.
- 3) Establece la carrera notarial.
- 4) Indica la forma de como los instrumentos públicos deben ser expedidos por el notario.
- 5) Señala la competencia del notario para intervenir en asuntos extrajudiciales y de la tramitación sucesoria.
- 6) Contempla los derechos y obligaciones de los notarios.

---

<sup>2</sup> DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. 7ª Edición, Porrúa, México 1994, Tomo II, Pág. 1032.

- 7) Establece la forma para la vigilancia de las notarias y las responsabilidades para los notarios.
- 8) Describe las faltas en que puede incurrir un notario, así como el procedimiento para la imposición de sanciones.
- 9) Contempla las instituciones que apoyan la función notarial.

Al margen de las disposiciones legales y de las opiniones doctrinales es un hecho que la actividad de notario la realiza un particular investido de fe pública, que fue creada por el poder público (Estado) para dar certeza y seguridad jurídicas a ciertos derechos y actos de los particulares y de la propia autoridad.

### 2.3. – FUNCIÓN NOTARIAL

En un principio debemos considerar que la función notarial es de orden público. La nueva ley establece en su artículo 26 que:

“La función autenticadora del Notario es personal y en todas sus actuaciones de asesoría, instrumentación y juicio debe conducirse conforme a la prudencia jurídica e imparcialmente.

La Función notarial es la actividad que el notario realiza conforme a las disposiciones de esta ley. Posee una naturaleza compleja: Es pública, en cuanto proviene de los poderes del Estado y de la ley, que obran en reconocimiento público de la actividad profesional del notario y de la documentación notarial al servicio de la sociedad. De otra parte, es autónoma y libre, para el notario que la ejerce actuando con fe pública.”

“Artículo 3º. En el Distrito Federal corresponde al Notariado el ejercicio de la función notarial, de conformidad con el artículo 122 de la Constitución”...

Estas son algunas de las disposiciones que maneja la nueva Ley del Notariado para El Distrito Federal respecto a la Función notarial.

De tal manera que es evidente que esta función se sigue manejando dentro del orden público.

En relación con los artículos antes transcritos la Ley Orgánica del Notariado para el Estado de México señala en su artículo 7° que:

“Artículo 7°.- La función notarial se ejerce en el Estado de México por los notarios titulares de una notaría de número y por quienes los sustituyan conforme a esta Ley.

Y en sus artículos 5° y 6° señala las funciones de orden público que tiene encomendadas el notario.

“Artículo 5.- El notario tiene a su cargo, en los casos en que no estén encomendadas expresa y exclusivamente a las autoridades, las siguientes funciones de orden público que le soliciten los interesados:

- I. Dar formalidad a los actos jurídicos;
- II. Dar fe de los hechos que le consten;
- III. Tramitar procedimientos no contenciosos en los términos de esta Ley;
- IV. Tramitar procedimientos de arbitraje o mediación.”

“Artículo 6°.- La primera de estas funciones se llevará a cabo observando los requisitos del acto en su formación y autenticando la ratificación que de éstos hagan los interesados ante su presencia.

La segunda, mediante su intervención de fedatario del hecho.

La tercera y la cuarta, observando las formas y las disposiciones legales aplicables, tramitando los procedimientos conforme a la voluntad y acuerdo de las partes.”

La nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal contempla en los artículos 5°, 8° y 9° lo siguiente:

“Artículo 5°. A las autoridades competentes del Distrito Federal les corresponde aplicar la presente ley y vigilar su debido cumplimiento”.

Entendiéndose por autoridades competentes "La Consejería Jurídica y de Servicios Legales, por sí, o a través de la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos y las direcciones y subdirecciones competentes de ésta, salvo que por el contexto de esta ley deba entenderse adicional o exclusivamente otra autoridad" de acuerdo con el artículo 2° fracción VI.

"Artículo 8°. Es obligación de las autoridades competentes, del colegio y de los notarios, que la población reciba el mejor servicio notarial posible.

Si las autoridades competentes observan deficiencias, lo comunicarán al colegio para que éste instrumente lo necesario para la expedita solución de las mismas y el eficaz cumplimiento de esa obligación. Para ello y para programas especiales, el Colegio podrá celebrar convenios".

"Artículo 9°. La Administración instrumentará las medidas necesarias para facilitar la actividad notarial a fin de que la prestación del servicio se lleve a cabo en función de los principios a que se refiere el artículo 7° de esta ley..."

"Administración: La Administración Pública del Distrito Federal" (artículo 2° fracción I)

Esta disposición de la nueva ley establece cuáles son los organismos encargados de aplicar y vigilar el cumplimiento de la misma, de tal manera que la seguridad jurídica que se busca esté garantizada para la población que requiera de los servicios notariales. Con relación al artículo 113 de la ley de 1999 observamos que la nueva ley contempla disposiciones similares con respecto a la vigilancia de las notarías. De igual manera contempla visitas por parte de inspectores de notarías, pero añade el auxilio del Colegio de Notarios del Distrito Federal para la mejor vigilancia de las notarías.

Ahora bien, la función notarial como tal, está contemplada en la nueva ley del Distrito Federal en la Sección Segunda del Capítulo I, es llamada "Garantías Sociales de la Función Notarial: Prestaciones y Servicio" en el Capítulo II se titula "De la Función notarial y del Notariado."

Como podemos darnos cuenta de lo anteriormente transcrito, la Ley del Notariado para el Distrito Federal da una sección a regular y definir la función notarial, en comparación con la del Estado de México la cual no define la función notarial, dando además un mejor entendimiento de la función notarial y los órganos de vigilancia para esta.

El artículo 12 de la Sección Segunda de la nueva ley establece un principio de obligatoriedad al señalar que el notario deberá prestar sus servicios cuando así le fuere requerido, tanto por particulares, como por autoridades judiciales, en tanto se ajuste a los lineamientos legales.

Es importante señalar que la creación de esta sección viene a reforzar la seguridad jurídica que se pretende otorgar a la población; ya que contiene disposiciones que, de

ser aplicadas correctamente, garantizan el buen desempeño de la función notarial. Por ejemplo, el artículo 14 del mismo ordenamiento dice lo siguiente:

"Artículo 14. De conformidad con los postulados del Notariado Latino incorporado al sistema del notariado local, en cada instrumento y en la asesoría relativa el notario deberá proceder conforme a los principios jurídicos y deontológicos de su oficio profesional; consiguientemente, no podrá tratar a una parte como su cliente y a la otra no, sino la consideración será personal y profesionalmente competente por igual desde la buena fe y la asesoría imparcial a cada parte o persona que solicite su servicio. La violación de este artículo ameritará queja."

El artículo mencionado reconoce la incorporación del Notariado local, es decir, el del Distrito Federal a la Unión Internacional del Notariado Latino. El artículo sigue firme en la labor imparcial que el notario debe desempeñar guiándose en los principios deontológicos de su oficio profesional; además, contempla la posibilidad de presentar una queja en caso de ser violada esta disposición.

En la misma Sección de las Garantías Sociales de la Función notarial nos encontramos con que el artículo 16 de la nueva ley contempla de manera similar a la ley de 1999 en el artículo 8º la obligación de los notarios de prestar sus servicios en asuntos de interés social. Además en las nuevas disposiciones se establece en el artículo 17 que los notarios deberán brindar en este tipo de asuntos tarifas reducidas convenidas por el Colegio de Notarios del Distrito Federal y las autoridades correspondientes.

Igualmente se establece la obligación de los notarios de prestar sus servicios en los casos previstos por las leyes electorales. Conforme al artículo 19.

La nueva ley establece la misma disposición para los notarios del Distrito Federal respecto al ejercicio de sus funciones que la ley anterior, ya que se establece en ambas que no podrán actuar fuera de los límites del Distrito Federal, de igual forma ambas contemplan la posibilidad de actuar en asuntos que se refieran a otro lugar, siempre que se firmen en el Distrito Federal.

El artículo 4º de la de 1999 se establecía la obligación del Ejecutivo Federal de contribuir con las funciones del notario dictando las medidas que estime necesarias para que se lleve a cabo cabalmente el cumplimiento de la ley del notariado. De esta manera se buscaba que el ejercicio del notariado se realizara de la mejor manera. Sin embargo, lo que nos importa en este punto es que el notario presta un servicio público por medio del cual deberá satisfacer "las necesidades de interés social: autenticidad, certeza y seguridad jurídica".

Lo anterior lo podemos entender como parte de las funciones del notario, según indica el Maestro Pérez Fernández del Castillo.

El Maestro Martínez Segovia define a la función notarial de la siguiente manera: "Es la función profesional y documental autónoma, jurídica, privada y calificada, impuesta y organizada por la ley (caracteres), para procurar la seguridad, valor y permanencia, de hecho y de derecho (fines), al interés jurídico de los individuos, patrimonial o extrapatrimonial, entre vivos o por causa de muerte, en relaciones jurídicas de voluntades concurrentes o convergentes y en hechos jurídicos, humanos o naturales (objeto material), mediante su interpretación y configuración, autenticación, autorización y resguardo (operaciones de ejercicio) confiada a un notario (medio subjetivo)".

La definición transcrita es abundante en su contenido; sin embargo, encontramos en la misma obra del Maestro Martínez Segovia una explicación de lo que es en sí la palabra función, ya que en la anterior define a la función notarial como a la función profesional... etcétera, etcétera. "Entiéndase por función al ejercicio de un órgano o aparato en los seres vivos, máquinas, instrumentos, etc. y a la acción y ejercicio de un empleo, facultad u oficio."

La función tomada como la actividad y las facultades que ejerce el notario deben ser tomadas como propias y características de éste. "...la función notarial debe considerarse anterior al mismo notariado: la función notarial, en el proceso de su propia evolución, ha originado la creación del notariado y, por vía de adaptación, también ha determinado su transformación y su estructura actual".

El Maestro Larraud nos hace ver que la función notarial trae como consecuencia la creación del propio notariado, entendiéndose que éste se deriva de aquella. Larraud comenta que esta aseveración explica las transformaciones que se dieron a través del tiempo en la organización notarial adaptándose a las exigencias de dicha función.

El Maestro Pedro Ávila nos indica que las funciones que el notario debe ejercer como un profesional del derecho son las siguientes, asesorar a las partes que soliciten su participación, aconsejar a las mismas sobre los medios jurídicos más adecuados para el logro de los fines que pretendan alcanzar.

Por otra parte, indica el maestro Ávila, que el notario en su carácter de funcionario ejerciendo la fe pública debe amparar "en la esfera de los hechos, la exactitud de lo que el notario ve, oye o percibe por sus sentidos", además de dar la autenticidad y fuerza probatoria de las declaraciones de voluntad de las partes que intervienen en el acto del cual se trate.

Nosotros consideramos que la función notarial varía de acuerdo a los intereses de los particulares, siempre que estos se apeguen a derecho, ya que de esto depende directamente cómo será la función que realice el notario. Un notario puede ser requerido por particulares, aunque quizás obviamente cada uno necesitará sus servicios en situaciones diferentes; sin embargo un notario no podrá intervenir en los casos en que la ley se lo prohíba, como lo especifica el artículo 45 de la nueva ley del Notariado para el Distrito Federal.

"Artículo 45. Queda prohibido a los notarios:

I.-Actuar con parcialidad en el ejercicio de sus funciones y en todas las demás actividades que esta ley señala;

II.-Dar fe de actos que dentro de los procedimientos legales respectivos corresponda en exclusiva hacerlo a algún servidor público; sin embargo; sin tener en principio ese valor procedimental exclusivo, sí podrán cotejar cualquier tipo de documentos, registros y archivos públicos y privados o respecto a ellos u otros acontecimientos certificar hechos, situaciones o abstenciones que guarden personas o cosas relacionadas o concomitantes con averiguaciones, procesos o trámites, lo cual tendrá valor como indicio calificado respecto de los mismos, sujeto a juicio de certeza judicial, y solo será prueba plena con relación a aspectos que no sean parte esencial de dichas facultades públicas, aspectos que deberá precisar en el instrumento indicado;

III.-Actuar como notario en instrumentos o asuntos en que tengan interés, disposición a favor, o intervengan por sí, representados por o en representación de terceros, el propio notario, su cónyuge o parientes consanguíneos o afines hasta el cuarto y segundo grados, respectivamente, o sus asociados o suplentes o los cónyuges o parientes de ellos en los mismos grados o en asuntos en los cuales tenga esta prohibición él o los notarios asociados, o el notario suplente;

IV.-Actuar como notario sin rogación de parte, solicitud de interesado o mandato judicial, salvo en los casos previstos por esta ley;

V.-Dar fe de actos, hechos o situaciones con respecto a los cuales haya actuado previamente como abogado;

VI.-Dar fe de actos hechos o situaciones sin haberse identificado plenamente como notario;

VII.-Dar fe de manera no objetiva o parcial;

VIII.-Ejercer sus funciones si el objeto o motivo -expresado o conocido por el notario-, o el fin del acto es contrario a la ley o a las buenas costumbres; así mismo si el objeto del acto es física o legalmente imposible;

IX.-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 cheques destinados al pago de gastos, impuestos, contribuciones o derechos causados por las actas o escrituras, o relacionados con los objetos de dichos instrumentos;
- b) Cheques librados a favor de acreedores en pago de adeudos garantizados con hipoteca u otros actos cuya escritura de extinción vaya a ser autorizada por ellos
- c) Documentos mercantiles y numerario en los que intervengan con motivo de protestos; y
- d) En los demás casos en que las leyes lo permitan.

En los casos señalados en esta fracción, el notario, dará el destino que corresponda a cada cantidad recibida, dentro de los plazos que señalen las disposiciones legales aplicables: en su defecto tan pronto proceda."

Claramente se establece en la fracción I del artículo citado que el notario deberá actuar con imparcialidad en los asuntos en que le sea requerida su actuación.

De la misma manera se maneja que el notario no podrá dar fe de actos que legalmente le correspondan a un funcionario público; sin embargo, la nueva ley faculta a los notarios para poder cotejar "cualquier tipo de documentos" ya sean públicos o privados como se desprende del artículo transcrito.

Respecto a la III fracción, se le prohíbe al notario actuar en asuntos en los que él mismo pudiera tener algún interés o su cónyuge o parientes consanguíneos. Esta disposición también la establece la ley de 1999, incluso la nueva ley contempla a los asociados y a los suplentes del notario prohibiéndoles su intervención en caso de que intervinieran en representación éste al igual que la ley de 1999 en el artículo 35 fracción VIII.

La fracción IV establece un requisito indispensable para la actuación del notario ya que interpretado a contrariu sensu se establece que el notario únicamente podrá actuar por rogación o petición de parte.

Esta nueva disposición impone una prohibición de suma importancia en la fracción V del artículo al que nos referimos, la cual consiste en que el notario no podrá actuar en asuntos en los cuales haya actuado como abogado, ya que esta circunstancia podría influir en la actuación imparcial por parte del notario. Tal prohibición es nueva con relación a la ley de 1999 que no la contempla.

Una disposición más que no contempla la ley de 1999 es la obligación del notario de identificarse como tal antes de dar fe de actos o hechos como lo establece la fracción VI.

La fracción VIII fusiona las fracciones V y VI del artículo 35 la ley de 1999 al establecer que el notario solamente podrá actuar cuando el objeto o fin del acto no vaya en contra de la ley o de las buenas costumbres y deberá ser física y legalmente posible.

Por último la fracción IX prohíbe al igual que la ley de 1999 recibir y conservar en depósito sumas de dinero; incluso se contemplan las mismas excepciones a las prohibiciones en ambos ordenamientos; como son recibir dinero o cheques destinados al pago de impuestos, o recibir documentos mercantiles en los que intervengan con motivo de protestos.

En concreto el notario que realice cualquiera de las prohibiciones que impone la ley, estaría atentando contra la seguridad jurídica, la cual también es función del notario cuidar.

En la Ley Orgánica del Notariado del Estado de México en su artículo 21 señala:

“Artículo 21.- Son impedimentos de los notarios:

I. Desempeñar cualquier empleo, cargo o comisión pública o privada remunerada; ejercer como abogado postulante o agente de cambio; la actividad de comerciante, de corredor público o ministro de cualquier culto;

II. Intervenir en actos por sí o en representación de otros, o su cónyuge, sus parientes consanguíneos o afines en línea recta sin limitación de grado, los consanguíneos en la colateral hasta al cuarto grado y los afines en la colateral hasta el segundo grado;

III. Ejercer sus funciones cuando él, su cónyuge o alguno de sus parientes en los grados que expresa la fracción anterior, o personas de quienes alguno de ellos sea apoderado o representante legal en el acto que se trata de autorizar, tengan interés.

Este impedimento se entenderá para el notario suplente, asociado e interino, cuando actúe en el protocolo del suplido, asociado o titular, respectivamente;

IV. Recibir dinero o documentos a su nombre que representen numerario, a menos que se trate de honorarios o del monto de los impuestos y derechos que deban pagar con motivo del ejercicio de sus funciones;

V. Establecer oficina en local diverso al registrado ante la Secretaría, para atender al público en trámites relacionados con la notaría a su cargo;

VI. Los demás que establezcan otros ordenamientos.”

Como podemos darnos cuenta de la comparación de las prohibiciones para los notarios, la ley del Distrito Federal es mas completa y precisa.

Sin embargo, esencialmente la función del notario es la de autenticar por medio de la fe con la que está legalmente investido, los actos y hechos jurídicos y lograr un equilibrio entre las partes que intervengan en dichos actos y hechos, otorgando así la mencionada seguridad jurídica.

Por otra parte el artículo 32 de la nueva ley repite casi de manera textual lo establecido por la ley de 1999 en su artículo 17.

"Artículo 32. El ejercicio del oficio notarial es incompatible con toda dependencia a empleo, cargo o comisión público o privado, y con el ejercicio de la profesión de abogado en asuntos en que haya contienda. El notario tampoco podrá ser comerciante, ministro de culto o agente económico de cualquier clase en los términos de las leyes respectivas".

En otro orden de ideas vale la pena destacar la función notarial que el Maestro Pérez Fernández del Castillo comenta en su obra; la llama función en materia política. El Maestro plasma artículos tanto de la Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1999, como del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales para sustentar su afirmación, la cual consiste en que los notarios deberán colaborar con las organizaciones políticas y en los procesos electorales de acuerdo con lo que marca el artículo 8° de la ley de 1999 en su segundo párrafo. La nueva ley contempla esta obligación en el artículo 19. A continuación citaremos, el artículo 28 fracción I inciso a) del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales para ilustrar de mejor manera lo que el Maestro Pérez Fernández del Castillo se refiere:

"Artículo 28. Para constituir un partido político nacional, la organización interesada notificará ese propósito al Instituto Federal Electoral y realizará los siguientes actos previos tendientes a demostrar que se cumplen con los requisitos señalados en el artículo

24 de este código:

a) Celebrar en cada una de las entidades federativas o de los distritos electorales a que se refiere el inciso b) del artículo 24, una asamblea en presencia de un juez municipal, de primera instancia o de distrito, notario Público o funcionario acreditado para tal efecto por el propio Instituto..."

El Maestro Pérez Fernández del Castillo opina que la función notarial constituye una garantía de validez y legalidad en los procesos electorales, lo cual me parece correcto dado que se ha expuesto el fundamento jurídico que la sostiene.

Para concluir este punto consideramos que la función del notario está apoyada en el instrumento notarial; dicho instrumento es necesario ya que de no contar con él no sería posible que el notario desempeñara su función.

## 2.4.- LA FE PÚBLICA

El vocablo fe es sinónimo de certeza o seguridad, esto es, creer en algo que no nos consta, que no hemos percibido por alguno de los sentidos.

- a) Desde el punto de vista religioso, ese creer en algo, en alguien, es voluntario, es decir, un acto de adhesión libre e individual.
- b) Desde el punto de vista jurídico es obligatorio, pues los instrumentos públicos son expedidos por fedatarios o autoridades, lo que los convierte en auténticos y el Estado obliga a tenerles por ciertos.

Desde el punto de vista ontológico la fe es un proceso intelectual, que puede ser en relación con:

- a) El hombre aislado, que se refiere a la convicción de cada individuo (cada quién tiene su fe muy particular);
- b) El hombre en la colectividad, se refiere a que cada individuo debe considerar algunos hechos o actos específicos que no presencié ni percibí con sus sentidos procurándoles un estado de certidumbre alejado de la duda o el error.

Se puede conocer por dichos, tradiciones, monumentos, imágenes o documentos escritos.

La fe pública siempre debe constar en forma documental, la tiene y crea el Estado con el fin de brindar seguridad jurídica.

La fe pública es:

- a) Obligatoria, es decir, no depende de la voluntad de los individuos en particular; la sociedad tiene el deber que cree en ella;
- b) Nace del Estado por su derecho a la autodeterminación de manera soberana (Jus Imperium), es así como el estado determina la forma de otorgar seguridad jurídica al conglomerado pasivo universal, que es uno de sus fines primordiales.

Según Pedro C. Verdejo Reyes: "El fundamento de la fe pública notarial lo constituye la necesidad de certidumbre que deben tener los actos de particulares, a fin de que el estado pueda proteger los derechos dimanentes de estos garantizándolos contra cualquier violación, y en tal sentido, la fe pública notarial llena una misión preventiva al constituir los actos que ya ampara en una forma de prueba preconstruida suficiente para resolver e impedir posibles litigios,"

#### 2.4.1 DEFINICIONES DE FE PÚBLICA

A continuación mencionaremos diferentes definiciones que se le dan a la fe pública.

- a) Es una presunción legal de verdad;<sup>3</sup>
- b) Es un imperativo jurídico o verdad oficial impuesta por el estado, vigente mientras no se prueba su falsedad;<sup>4</sup>
- c) Relación de verdad entre el hecho o acto y lo manifestado en un instrumento;
- d) La seguridad otorgada por el estado para afirmar que un acto o hecho es verdadero;
- e) Creer en la realidad de las apariencias (de lo que aparentemente ha sucedido y es legal);

<sup>3</sup> Enrique Giménez Arnau, Derecho Notarial, Ed, Eunsa Navarra, Pamplona, 1976, p. 37.

<sup>4</sup> Luis Carral y de Teresa, Derecho notarial y derecho registral, Porrúa, México, 1984, pp.52 y 60.

- f) Es una creencia legalmente impuesta y la referida a la autoridad de ciertos objetos (documentos, monedas, sellos, etcétera), o a determinados actos públicos (sentencias, actos administrativos, autorizaciones judiciales), o sobre el hecho de haber ocurrido un comportamiento o acontecer.<sup>5</sup>
- g) Imperativo jurídico o coacción que nos obliga a tener por válidos determinados hechos o acontecimientos sin que podamos decir originalmente sobre su verdad objetiva;<sup>6</sup>
- h) Imperativo jurídico que impone el estado a un pasivo contingente universal para considerar cierta y verdadera la celebración de un acto o el acaecer de un evento que no percibe este contingente por sus sentidos; también es el contenido del instrumento que los contiene.

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

La fe pública del notario significa la capacidad para que aquello que certifica sea creíble. Esta función del notario contribuye al orden público, a la tranquilidad de la sociedad en que actúa, y da certeza que es una finalidad del derecho.

Considero que la fe pública es la garantía que da el Estado. Entonces la fe pública notarial es la garantía que da el notario al Estado y al particular al determinar que el acto se otorgo conforme a derecho y que lo relacionado en él es cierto, proporcionando así seguridad jurídica.

Establece la Ley del Notariado para el Distrito Federal que el Notario "tiene a su cargo, recibir, interpretar, redactar y dar forma legal a la voluntad de las personas que ante él acuden, y conferir autenticidad y certeza jurídicas a los actos y hechos pasados ante su fe....." (42) en correlación con el artículo 4º y 5º de la Ley Orgánica del Notariado para el Estado de México, mas sin embargo el artículo 42 es mas completo y claro la funciones que realiza el notario, como son las de interpretación, redacción y dar la forma legal a la voluntad de las partes.

El Código Civil y la ley del Notariado establecen los hechos y actos jurídicos que deben hacerse constar con la formalidad notarial. El procedimiento para satisfacerla, se encuentra en la Ley del Notariado denominado "la forma para la forma".

<sup>5</sup> Mario Antonio Zinny, El acto notarial, ( dación de fe), Ed, Depalma, Buenos Aires, 1990. pp. 9 y ss.

<sup>6</sup> Enrique Gíménez Arnau, op. cit. , p.37.

## 2.4.2 DE LA NULIDAD

La fe pública que da el notario es válida y nos da una seguridad jurídica respecto de los actos que se llevan a cabo con este, sin embargo, la Ley del Notariado para el Distrito Federal en su artículo 156, en correlación con el 114 fracción I de la Ley Orgánica de Notariado para el Estado de México que señala:

“Artículo 114.- El valor jurídico de los instrumentos y actuaciones notariales se registrará por lo siguiente:

I. En tanto no se declaren nulas por sentencia judicial ejecutoriada, las escrituras, actas, testimonios, documentos cotejados, copias certificadas y certificaciones, harán prueba plena respecto de su contenido y de que el notario observó las formalidades correspondientes;...”

Y el artículo 162 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal señala:

"El instrumento o registro notarial sólo será nulo:

I.- Si el notario no tiene expedito el ejercicio de sus funciones en el momento de su actuación;

II.- Si no le está permitido por la ley intervenir en el acto;

III.- Si no le está permitido dar fe del acto o hecho materia de la escritura o del acta por haberlo hecho en contravención de los términos de la fracción II del artículo 45;

IV.- Si fuere firmado por las partes o autorizado por el notario fuera del Distrito Federal;

V.- Si ha sido redactado en idioma distinto al español;

VI.- Si no esta firmado por todos los que deben firmarlo según esta ley, o no contiene la mención exigida a falta de firma;

VII.- Si ésta autorizado con la firma y sello del Notario cuando debiera tener nota de “no paso”, o cuando el instrumento no este autorizado con la firma y sello del Notario, y

VIII.- Si el Notario no se aseguró de la identidad de los otorgantes en términos de esta Ley."

En el caso de la fracción II de este artículo, solamente será nulo el instrumento en lo referente al acto o hecho relativos, pero será válido respecto de los otros actos o hechos que contenga y que no estén en el mismo caso. Fuera de los casos determinados en este artículo, el instrumento o asientos será válido. Cuando se demande la nulidad de un acto jurídico no podrá demandarse al Notario la nulidad de la escritura que lo contiene, si no existe alguno de los supuestos a que se refieren las fracciones anteriores. Sin embargo, cuando se dicte la sentencia que declare la nulidad del acto, una vez firme el juez enviará oficio al Notario o al Archivo según se trate, para que en nota complementaria se tome razón de ello.

En este caso la Ley Orgánica del Notariado para el Estado de México en su artículo 115 señala:

"Artículo 115.- Las escrituras y actas serán nulas:

- I. Si el notario autorizante no está en el ejercicio de sus funciones al otorgarlas;
- II. Si el notario está impedido por ley para intervenir en el acto jurídico o hecho de que se trate;
- III. Si son autorizadas por el notario fuera del territorio del Estado de México;
- IV. Si han sido redactadas en idioma distinto al español;
- V. Si están autorizadas con la firma y sello del notario, cuando deban contener razón de "NO PASO" por no estar firmadas por todos los que debieron hacerlo;
- VI. Cuando no estén autorizadas con la firma y sello del notario;
- VII. Si el notario no constató la identidad de los otorgantes;
- VIII. Si carece de algún requisito que produzca la nulidad del instrumento por disposición expresa de la ley.

Con relación a lo dispuesto en la fracción II de este artículo, solamente será nulo el instrumento en lo referente al acto o hecho cuya autorización no le está permitida, pero tendrá validez respecto de los otros actos o hechos que contenga y que no estén en el mismo caso."

Como se puede percatar de la simple lectura de ambos artículos, contienen las mismas disposiciones, ambas leyes contemplan también la nulidad de los testimonios, copias certificadas, y certificaciones en lo cual las dos legislaciones contemplan los mismos casos.

### 2.4.3 TIPOS Y REQUISITOS DE LA FE PÚBLICA

La fe pública puede ser originaria y derivada.

La originaria se presenta cuando el hecho o el acto del que se debe dar fe fue percibido por los sentidos del notario (*visu et auditu sensibus*). Esta se presenta, por ejemplo, cuando el notario asienta una certificación de hechos en su protocolo; o da fe del otorgamiento de un testamento.

La derivada consiste en dar fe de hechos o escritos de terceros, aquí el notario no ha percibido sensorialmente el acaecer del hecho o el otorgamiento del acto que plasmará en su protocolo. Por ejemplo, cuando el notario protocoliza el acuerdo del consejo de administración de una sociedad anónima, otorgándole poderes a un tercero, o los estatutos que regirán a una institución de asistencia previamente autorizados por el órgano estatal responsable.

Los requisitos de la fe pública son tres la evidencia, objetivación y coetaneidad o simultaneidad.

La evidencia, que es la relación que existe entre el autor del acto jurídico y el del instrumento notarial, es decir es la relación entre él quien y el ante quien, el notario narra el hecho propio (certificación) y constata el hecho ajeno. En la certificación, el notario concreta su actividad de fedatario, es decir, manifiesta el contenido de su fe pública originaria, que versa sobre; fe de la existencia de los documentos relacionados con la escritura, de conocimiento de las partes, de lectura y explicación y de otorgamiento de la voluntad.

El artículo 102 de la Ley de Notariado para el Distrito Federal señala que el notario redactara las escrituras en español y en su fracción **XX**, dice lo que hará constar bajo su fe, como la identidad de los comparecientes, la lectura y explicación de la escritura, la fecha o fechas de la escritura, etc.

También deberá certificar haber tenido a la vista los documentos relacionados en la escritura o acta que redacte. Lo anterior también está contemplado en el artículo 79 fracción XII de la Ley Orgánica del Notariado para el Estado de México.

La objetivación consiste en que todo lo percibido debe plasmarse en un instrumento, es decir, todo lo que el notario percibe de manera sensorial o por el dicho de otros, debe constar por escrito dentro de un protocolo. Lo dicho quiere decir que todas las actuaciones del notario quedará constancia en el protocolo, con la única excepción de los registros de cotejos que se harán en un libro destinado al efecto, esto no rompe el principio de objetivación, pues al final de cuentas, el notario habrá de dejar constancia de su actuación por escrito y en su archivo o registro, que forma parte integrante del protocolo. Lo anterior está contemplado en el artículo 78 de la Ley de Notariado para el Distrito Federal, en relación con el 53 de la Ley Orgánica del Notariado del Estado de México.

La coetaneidad o simultaneidad es la relación entre lo narrado o percibido, su plasmación en el instrumento notarial y su otorgamiento. Es una relación temporal entre lo narrado por terceros, lo percibido por estos o el notario, y su plasmación u otorgamiento en un instrumento notarial. Esta relación ha sido regulada por la Ley del Notariado para el Distrito Federal en los artículos 116, 117, 128 y 129 y en la Ley Orgánica del Notariado del Estado de México en los artículos 90, 91, 101 y 102.

#### 2.4.4 NOTAS DE LA FE PÚBLICA

Las notas o accidentes de la fe pública son situaciones que tienden a determinar la identidad entre el hecho o el acto y lo narrado. Y son la exactitud e integridad.

La exactitud es la relación que debe existir entre el hecho o acto y lo narrado en el instrumento público; ésta puede ser de dos tipos:

- 1.-Natural que es la relación de identidad entre el hecho o acto y lo narrado atendiendo a sus circunstancias de espacio, tiempo y lugar, por ejemplo, una certificación de hechos.
- 2.-Funcional esta consiste en hacer del instrumento un documento útil y práctico narrando únicamente lo relevante del acto o hecho y evitando formulas inútiles y anticuadas.

La integridad es el acto de materializar o estatizar el acto o hecho para el futuro, lo cual debe hacerse en un documento. Esta materialización se hace mediante la impresión original del instrumento en el protocolo y su reproducción con la expedición de testimonios y copias.

## *CAPITULO III ESTUDIO DE LA LEY DEL NOTARIADO DEL DISTRITO FEDERAL*

### 3.1 ASPECTOS JURÍDICOS

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reformada por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día veintidós de agosto de mil novecientos noventa y ocho, reconoció la potestad exclusiva de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para legislar en materia de Notariado, según lo previene el inciso h), fracción V de la Base Primera apartado C de su artículo 122. El mismo precepto citado previene que dicha potestad legislativa la ejercerá la asamblea en los términos del estatuto de gobierno, y este último ordenamiento por su parte en el artículo 36 establece que la función legislativa del Distrito Federal pertenece a la Asamblea Legislativa en las materias que expresamente le confiere la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en su artículo 42 el estatuto de gobierno reproduce en su fracción XII, el mismo conjunto de materias reconocidas por el inciso h) del numeral 122 Constitucional citado.

Este es el fundamento Constitucional que regula al notariado del Distrito Federal en el caso de los Estados su fundamento Constitucional sería el artículo 121 que a la letra dice:

**“Artículo 121.- En cada Estado de la Federación se dará entera fe y crédito a los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todos los otros.”**

La Ley del Notariado para el Distrito Federal es una disposición que fue aprobada por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal día 30 de diciembre de 1999 y publicada en la Gaceta Oficial del Gobierno del Distrito Federal 28 de Marzo del año 2000.

La Ley del Notariado y la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal, así como su reglamento, determinan  
El artículo SEGUNDO Transitorio de esta ley dice:

**“Se abroga la Ley del Notariado para el Distrito Federal publicada en el Diario Oficial del Distrito Federal, el 8 de enero de 1980 y sus específicas reformas correspondientes y se derogan las disposiciones que se opongán a esta ley.”**

Esta Ley se refiere al Notariado como una garantía institucional de origen constitucional, porque entendiendo al notariado como garantía institucional es posible sistematizar desde la ley y sus reglamentos un conjunto de normas que se refieren a reglas pero también a principios, estructuras procedimientos y funciones, mediante las cuales se organiza, no solamente en régimen jurídico-normativo propio de la dación de fe pública sino también las garantías sociales que dicho régimen conlleva. Asimismo a la acción reguladora de las instituciones de gobierno vinculadas directamente con el ejercicio de la función pública notarial, a la institución profesional y civil que agrupa al conjunto de notarios como su instancia de representación ante la sociedad como es el Colegio de Notarios del Distrito Federal y otras diversas instituciones auxiliares de la función notarial, como lo son el Archivo General de Notarias y Decanato del notariado del Distrito Federal.

Por otra parte, al concebir al notariado como una garantía institucional sistematizada por la ley con carácter de orden e interés público y social, que se orienta hacia la consolidación de un notariado cuya actuación está regulada por una ley caracterizada como de orden e interés público y social.

Se caracteriza el tipo de ejercicio profesional del derecho a cargo del notario como un oficio jurídico específico, por virtud del cual este sujeto calificado interviene imparcialmente, asesorando y dando forma legal a la voluntad de quienes ante él acuden; conformando la documentación requerida, en lo justo y concreto del caso; en el marco de la equidad y legalidad prevista por el Estado constitucional de derecho y en consecuencia sus instrumentos notariales, como lo son; escrituras, actas, testimonios, copias certificadas y certificaciones que reciben el reconocimiento legal y la fuerza del Estado y por ende, otorgan la protección, seguridad y certeza jurídica que reclaman los particulares para sus actos, materializándolos mediante la actividad documentadora realizada por el notario.

Esta ley también reconoce y define los principios regulatorios e interpretativos del ejercicio de la función notarial, en el que atañe a la actividad misma del notario en su desempeño de su oficio jurídico y al que se refiere el producto de dicha actividad, el que se plasma en los documentos emitidos por el notario. Así se reconocen los siguientes principios:

- a) El de conservación jurídica, que atañe tanto al fondo como a la forma que deben observar los instrumentos notariales para producir sus efectos adecuados.
- b) El de conservación y matricidad del instrumento notarial.

c) El de la concepción del notariado y de la función notarial como garantías institucionales, en razón de los valores, principios y rangos de actuación que esta ley señala.

d) El de la preservación del carácter de orden publico de la función notarial, según las condiciones y alcances de su intervención y de la regulación de la misma por las autoridades competentes en los términos que la ley previene.

Lo anteriormente expuesto se encuentra plasmado en la ley en los artículos que a continuación veremos. Esta nueva ley cuenta con 267 artículos, Cuatro Títulos:

**Título Primero.- De la Función Notarial y del Notariado del Distrito Federal,  
Capítulo I.- Notariado Como Garantía Institucional,  
Sección Primera Disposiciones Generales**

En esta sección es donde se establecen los conceptos usados dentro del ordenamiento legal con sus respectivos significados.

Estos conceptos a los cuales hacemos mención están contenidos en el artículo 2º que dice:

“Artículo 2º. Para los efectos de esta ley se entenderá por:

I. "Administración": La Administración Pública del Distrito Federal.

II. "Arancel": El Arancel de Notarios para el Distrito Federal;

III. "Archivo": El Archivo General de Notarías, cuyos fines señala esta ley;

IV. "Archivo Judicial": El Archivo del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal;

V. "Asamblea Legislativa": La Asamblea Legislativa del Distrito Federal;

VI. "Autoridades Competentes": La Consejería Jurídica y de Servicios Legales, por sí, o a través de la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos y las Direcciones y Subdirecciones competentes de ésta, salvo que por el contexto de esta ley deban entenderse adicional o exclusivamente otra autoridad;

VII. "Código Civil": El Código Civil vigente para el Distrito Federal;

- VIII. "Código de Procedimientos": El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal;
- IX. "Código Penal": El Código Penal para el Distrito Federal;
- X. "Colegio": El Colegio de Notarios del Distrito Federal, A.C.;
- XI. "Comisión de Honor y Justicia" o "Comisión": La Comisión de Honor y Justicia del Colegio a través de su Junta de Decanos;
- XII. "Comisión de Notariado": Comisión de Notariado de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal;
- XIII. "Consejo": El Consejo del Colegio de Notarios del Distrito Federal, A. C.;
- XIV. "Constitución": La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
- XV. "Esta Ley": La Ley del Notariado para el Distrito Federal;
- XVIII. "Gaceta": La Gaceta Oficial del Gobierno del Distrito Federal;
- XIX. "Ley Orgánica": La Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal;
- XX. "Notariado": El Notariado del Distrito Federal o Notariado de la Ciudad de México bajo el Sistema del Notariado Latino;
- XXI. "Registro Público": El Registro Público de la propiedad y de Comercio del Distrito Federal."

En el artículo 3º de este ordenamiento se le da al notariado el carácter de Garantía Institucional, el cual señala al artículo 122 Constitucional.

El artículo 7º engloba una serie de principios que deben ser respetados por la función notarial.

"Artículo 7º. Esta ley establece como principios regulatorios e interpretativos de la función y documentación notarial:

- I. El de la conservación jurídica de fondo y forma y del instrumento notarial y de su efecto adecuado;

II. El de conservación del instrumento notarial y de la matricidad en todo tiempo del mismo;

III. El de la concepción del notario como garantía institucional;

IV. Estar al servicio del bien y de la paz jurídicos de la Ciudad y del respeto y cumplimiento del derecho;

V. El ejercicio de la actividad notarial, en la justa medida en que se requiera por los prestatarios del servicio, obrando con estricto apego a la legalidad aplicable al caso concreto, de manera imparcial, preventiva, voluntaria y auxiliar de la administración de justicia, respecto de asuntos en que no haya contienda;

VI. El del cuidado del carácter de orden público de su función y de su documentación en virtud del otorgamiento de la ciudad para dar fe, por el Jefe de Gobierno, a su actividad como notario por la expedición de la patente respectiva, previos exámenes que merezcan tal reconocimiento público y social por acreditar el saber prudencial y la práctica suficientes para dicha función, con la consecuente pertenencia al Colegio y la coadyuvancia de éste a las funciones disciplinarias de vigilancia y sanción por parte de las autoridades, la continuación del archivo del notario por el Archivo y la calificación y registro de los documentos públicos reconocidos por esta ley por el Registro Público, tratándose de actos inscribibles."

**Sección Segunda.- Garantías Sociales de la Función Notarial: Prestaciones y Servicio.** Esta sección establece un principio de obligatoriedad para la actuación del notario, quien deberá desempeñarse de conformidad a lo que establecen los postulados del Notariado Latino. Se le da al público en general la garantía de la prestación del servicio notarial en caso de requerirla.

Establece además que el notario deberá otorgar en todo momento asesoría imparcial y proceder conforme a los principios jurídicos y deontológicos de su oficio profesional.

Para entender un poco mejor lo anterior daremos la definición de la Deontología esta proviene del vocablo griego *deon*, que significa deber y *logos*, que es razonamiento o ciencia". Luego entonces la deontología es la ciencia del deber.

El Maestro Pérez Fernández del Castillo la define como, "la ciencia que estudia el conjunto de deberes morales, éticos y jurídicos con que debe ejercerse una profesión liberal determinada".

Con base a la definición anterior, podemos entender que la nueva ley busca respecto a la función notarial y la actuación del notario, que este deberá actuar sin contravenir

estos deberes con una actitud totalmente imparcial para otorgar la seguridad jurídica que la sociedad requiere. Por lo anterior considero que esta ley es una de las mas completas por cuanto hace a la función notarial, sin dejar de pasar que el estudio de esta ley del notariado del Distrito Federal se hace porque dada las circunstancias es la mas completa que hay en nuestro país, por consiguiente se tomará como base para la elaboración de una Ley Federal del Notariado la cual será objeto de estudio en lo subsecuente.

### 3.2. - DERECHOS DE LOS NOTARIOS

Los derechos de los notarios se encuentran contemplados en la Ley del Notariado para el Distrito Federal mismos que a continuación señalaremos:

El derecho a la autodeterminación del notario estriba en la adopción y practica de un criterio jurídico muy particular siempre ajustado a un marco legal.

Esto implica que el notario califique y resuelva cada caso que se le plantea dentro de las diversas soluciones que el mismo admita, debe escoger la que considere mas adecuada y aún más, debe considerar la facultad de excusarse sin caer en responsabilidad.

El notario también tendrá derecho a cobrar por sus funciones y por los servicios prestados a los particulares, de acuerdo al arancel fijado, lo anterior lo establece el artículo 15 de la ley del notariado.

Respecto de lo anterior el artículo 5 de la Constitución dispone: "...que nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial... nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por resolución judicial... los servicios profesionales de índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que esta señale..."

El artículo 33 de la ley en cita concede al notario aceptar cargos académicos de beneficencia, representar a su cónyuge, ser tutor, curador o albacea, desempeñar algún cargo en una sociedad o asociación, ser consultor jurídico extranjero, ser mediador o conciliador, patrocinar a los interesados en procedimiento judiciales en los que no haya contienda entre los particulares, así como tramites de procedimientos administrativos, y actividades semejantes que no causen conflictos ni dependencia que afecte su dación de fe y asesoría imparcial.

El notario también tendrá derecho a excusarse de actuar en días festivos o en horario que no sea de su oficina o cuando los solicitantes no le aporten los elementos necesarios o no le anticipen los gastos u honorarios correspondientes, lo anterior conforme al artículo 43 de la ley en cita.

También podrá excusarse conforme al artículo 44 si circunstancialmente se encuentra atendiendo otro asunto.

El artículo 45 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal otorga un derecho que no estaba consagrado en la ley del notariado de mil novecientos noventa y nueve; dice: "...Si podrán cotejar cualquier tipo de documentos, registros y archivos públicos y privados o respecto a ellos u otros acontecimientos, certificar hechos, situaciones o abstenciones que guarden personas o cosas relacionadas o concomitantes con averiguaciones, procesos o tramites, lo cual tendrá valor como indicio calificado respecto de los mismos, sujeto a juicio de certeza judicial, y solo será prueba plena con relación a aspectos que no sean parte esencial de dichas facultades publicas, aspectos que deberá precisar en el instrumento indicado.

Esta parte del artículo le otorga al notario la facultad de cotejar documentos que no forzosamente sean de carácter notarial, sino que pueden ser públicos o privados o respecto de procesos judiciales.

Los artículos 179, 180 y 181 de la ley en cita consagran el derecho de permuta entre notarios la cual se hará con autorización de la autoridad competente la que recabara opinión del colegio si lo considera conveniente, y esta consiste en el cambio que un notario hace con otro, respecto a la titularidad de sus respectivas notarias, lo que requiere de practicarse las transmisiones en su universalidad (ubicación, protocolo, número, etc.). Queda al arbitrio de la autoridad concederla.

El notario también tendrá derecho a la suplencia. La suplencia se encuentra consagrada en los artículos 182, 183 y 184 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal y tiene como finalidad que el servicio público prestado en una notaria no sea suspendido por ausencia temporal de su titular. La ley obliga a los notarios a celebrar un convenio de suplencia reciproca con otro, dentro de los noventa días siguientes a la celebración del convenio.

El derecho de asociación se encuentra en los artículos 186, 187 y 188, mismos que establecen que podrán asociarse hasta tres notarios por el tiempo que estimen conveniente para actuar indistintamente en el mismo protocolo que será el del notario de mayor antigüedad.

El artículo 190 señala que los notarios podrán separarse del ejercicio de sus funciones hasta por treinta días.

El artículo 191 señala que los notarios podrán solicitar a la autoridad competente licencia para separarse de sus funciones hasta por el término de un año, renunciabile.

El artículo 193 dice que la autoridad competente concederá una licencia al notario en caso de ser electo para desempeñar un cargo de elección popular, del consejo de la judicatura o para desempeñar algún empleo, cargo o comisión pública; esta licencia será por el tiempo que dure su cargo.

### 3.3.-OBLIGACIONES Y PROHIBICIONES A LOS NOTARIOS

#### OBLIGACIONES A LOS NOTARIOS

El notario tiene obligación a prestar sus servicios profesionales cuando para ello fuere requerido por las autoridades, por los particulares o en cumplimiento de resoluciones judiciales, lo cual es señalado por el artículo 12 de la Ley del notariado para el Distrito Federal, así como también prestar sus servicios en los casos y en los términos que establezcan los ordenamientos electorales, según el artículo 19.

Los notarios tienen obligación de guardar el secreto profesional sobre los actos otorgados o hechos que consten ante su fe. Sin embargo pueden dar informes cuando se lo permitan las leyes o bien si se trata de actos inscribibles en el registro publico de la propiedad y del comercio. Esta es una obligación de todo profesionista y que exige la ética; la revelación de secretos es un delito tipificado en el Código Penal del Distrito Federal en sus artículos 210, 211 y 211 bis y también se encuentra contemplado en la ley del notariado en sus artículos 20 y 24 que señalan que las operaciones y actos notariales están sometidos al secreto profesional y a la protección de la intimidad.

"Artículo 222. Los notarios son responsables por delitos o faltas que cometan en el ejercicio de su función, en los términos que previenen las leyes penales del fuero común y federales. De la responsabilidad civil en que incurran los notarios en el ejercicio de sus funciones conocerán los Tribunales. De la responsabilidad administrativa en que incurran los notarios por violación a los preceptos de esta ley,

conocerán las autoridades competentes. De la responsabilidad colegial conocerá la Junta de Decanos, que estimará si amerita el asunto encausarse a través de la Comisión de Honor y Justicia, y dado el caso, a través del arbitraje correspondiente. De la responsabilidad fiscal en que incurra el notario en ejercicio de sus funciones, conocerán las autoridades tributarias locales o federales, según el caso.

Cuando se promueva algún juicio por responsabilidad en contra de un notario, el juez admitirá como prueba pericial profesional, si así se ofreciere, la opinión del colegio.

Siempre que se inicie una averiguación previa en la que resulte indiciado un notario como resultado del ejercicio de sus funciones, el Ministerio Público solicitará opinión del colegio respecto de la misma, fijándole un término prudente para ello, para lo cual el presidente del colegio o el consejero que éste designe podrá imponerse de las actuaciones del caso."

El primer supuesto que contempla este artículo se refiere a la responsabilidad penal. Indica claramente que los notarios serán responsables por los delitos que cometan ejerciendo sus funciones, en los términos que previenen las leyes penales del fuero común y federales. En este sentido el Código penal para el Distrito Federal establece cuatro supuestos en los cuales los notarios pueden incurrir en delitos en ejercicio de sus funciones:

El artículo 210 del Código Penal se refiere al secreto profesional y establece el tipo penal en general:

"Artículo 210. Se impondrán de treinta a doscientas jornadas de trabajo a favor de la comunidad, al que sin justa causa, con perjuicio de alguien y sin consentimiento del que pueda resultar perjudicado, revele algún secreto o comunicación reservada que conoce o ha recibido con motivo de su empleo, cargo o puesto."

El artículo 211 del mismo ordenamiento establece el tipo penal específico para profesionistas y funcionarios públicos:

"Artículo 211. La sanción será de uno a cinco años, multa de cincuenta a quinientos pesos y suspensión de profesión, en su caso, de dos meses a un año, cuando la revelación punible sea hecha por persona que preste servicios profesionales o técnicos o por funcionario o empleado público, o cuando el secreto revelado o publicado sea de carácter industrial."

El artículo 228 fracción II de la nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal sanciona con un año de suspensión del ejercicio de la función notarial al notario que revele injustificada o dolosamente datos sobre los cuales deba guardar secreto

profesional. Posiblemente quedaria más claro si se especificara que esta sanción se impusiera "sin perjuicio de lo que establezca el Código Penal", ya que por el mismo delito ambas leyes sancionan de diferente manera.

En el artículo 34 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal se establece: "...Los notarios del Distrito Federal no podrán ejercer sus funciones ni establecer oficinas fuera de los límites de este. Los actos que se celebren ante su fe podrán referirse a cualquier otro lugar, siempre que se de cumplimiento a las disposiciones de esta ley."

La forma de los actos debe ceñirse a la legislación del lugar en donde pasen: *locus regit actum*, pero sus efectos deben ser reconocidos por todos los demás estados de la federación mexicana y los extranjeros, según sus leyes.

El artículo 66 establece la obligación de rendir protesta ante el Jefe de Gobierno del Distrito Federal para la persona que haya obtenido la patente de notario y así poder actuar en ejercicio de la función notarial. El artículo incluso establece textualmente la protesta:

"Protesto, como notario y como miembro del Colegio de Notarios del Distrito Federal, Asociación Civil, guardar y hacer guardar el derecho, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal y las leyes que de ellos emanen, en particular la ley del notariado; y desempeñar objetiva, imparcial, leal y patrióticamente, el ejercicio de la fe pública que se me ha conferido, guardando en todo momento el estricto respeto al Estado Constitucional de Derecho y a los valores ético jurídicos que el mismo comporta, y si así no lo hiciere seré responsable y pido hoy que en cada caso los particulares a quienes debo servir, las autoridades, el colegio y el decanato, así me lo exijan y demanden, conforme a la ley y a sus sanciones".

Esta protesta pudo haber sido omitida por la ley, sin embargo, como hemos comentado anteriormente, esta ley tiene una gran cantidad de disposiciones, las cuales consideramos que no en todos los casos es necesario que estén insertadas en la misma.

El notario también tendrá obligación al iniciar sus funciones o actuación notarial a obtener fianza del colegio a favor de la autoridad competente, proveerse a su costa de protocolo y sello y registrar el sello y su firma ante autoridad competente, registro público, el archivo y el colegio, establecer libremente una oficina dentro del Distrito Federal e iniciar el desempeño de sus funciones en un plazo no mayor de noventa días naturales, dar aviso de lo anterior a las autoridades competentes y al colegio y ser miembro del colegio, según lo dispuesto por el artículo 67 de la multicitada ley.

El artículo 72 señala que el notario deberá dar aviso en el primer día hábil siguiente a la autoridad competente en caso de pérdida o alteración del sello, así como levantar acta ante el ministerio público y dar aviso al archivo, al registro y al colegio.

El notario deberá también dar aviso en caso de pérdida, extravío o robo de los folios o libros que integren el protocolo, al igual que lo señala el artículo 72 deberá dar aviso a las autoridades competentes, ya sea el notario o su personal subordinado esto conforme al artículo 81.

El artículo 102 señala la redacción que deberán llevar las escrituras y las reglas para su elaboración, y en la fracción XX entre otras cosas maneja la obligación del notario la cual dice que hará constar bajo su fe la identidad de los otorgantes, el derecho que tienen estos de leer la escritura y de que esta sea explicada por el notario que les fue leída dicha escritura, que se les ilustro acerca del valor, alcance legales del contenido de esta.

El artículo 121 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal menciona que es obligación de los notarios dar aviso al Archivo, cuando ante un notario se otorgue un testamento, este tendrá que dar dicho aviso dentro de los cinco días hábiles siguientes.

El notario tiene la obligación de tramitar el registro de cualquiera de los testimonios que expida ante el Registro Público, cuando el acto sea inscribible, esto conforme al artículo 150.

En el artículo 169 se menciona que el notario que tramite una sucesión, tiene obligación de pedir al Archivo Judicial y al Archivo General de Notarias, las constancias de no tener estos depositado testamento o informe de que se haya depositado alguno.

## PROHIBICIONES A LOS NOTARIOS

Por otro lado el artículo 32 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal señala la incompatibilidad del ejercicio notarial que considero como otra prohibición para los notarios y a la letra dice:

“Artículo 32 El ejercicio del oficio notarial es incompatible con toda dependencia a empleo, cargo o comisión público o privado, y con el ejercicio de la profesión de abogado en asuntos en que haya contienda. El notario tampoco podrá ser

comerciante, ministro de culto o agente económico de cualquier clase en los términos de las leyes respectivas".

Asimismo el artículo 34 se señala una prohibición para los notarios del Distrito Federal en que estos no podrán ejercer sus funciones ni establecer oficinas fuera de los límites de este. Como veremos a continuación este artículo señala una prohibición que no es para los notarios sino para aquellos que se ostenten como tal, dado que esta no es una prohibición para los notarios en si, pero sin embargo es importante mencionarla en este capítulo, ya que la anterior ley notarial no contemplaba dicha prohibición, ni las sanciones contenidas en los artículos 35, 36, 37, 38 y 39 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

"Artículo 34. .... Se prohíbe a quienes no son notarios usar en anuncios al público, en oficinas de servicios o comercios, que den la idea que quien los usa o a quien beneficia realiza trámites o funciones notariales sin ser notario, tales como "asesoría notarial", "trámites notariales", "servicios notariales", "escrituras notariales", "actas notariales", así como otros términos semejantes referidos a la función notarial y que deban comprenderse como propios de ésta."

Además, con respecto al artículo anterior, en el artículo 35 de la nueva ley se establecen una serie de conductas que serán penadas de conformidad con el artículo 250 del Código Penal para el Distrito Federal.

"Artículo 35. Se aplicarán las penas previstas por el artículo 250 del Código Penal a quien, careciendo de la patente de notario del Distrito Federal expedida en los términos de esta ley, realizare en el Distrito Federal alguna de las siguientes conductas:

- I. Ostentarse, anunciarse como tal o inducir a la creencia de que es notario para ejercer o simular ejercer funciones notariales, o ejercerlas de hecho.
- II. Tener oficina notarial, o lugar donde se realicen actividades notariales o meramente asesoría notarial o de firmas para instrumentos notariales; y
- III. Envíe libros de protocolo o folios a firma al Distrito Federal o realice firmas de escrituras o actas en su demarcación".

Lo que contiene esta sección es mas que nada el evitar la usurpación de las funciones notariales, y con esto poder brindar seguridad jurídica a la gente que va a solicitar los servicios notariales.

De igual forma el artículo 40 señala que el Notario solo podrá establecer una oficina sin que esta este en el interior de un despacho de abogados u otros profesionales, empresas y oficinas públicas

La función notarial varía de acuerdo a los intereses de los particulares, siempre que estos se apeguen a derecho, ya que de esto depende directamente cómo será la función que realice el notario. Un notario puede ser recurrido por particulares, obviamente cada uno necesitará sus servicios en situaciones diferentes; sin embargo un notario no podrá intervenir en los casos en que la ley lo prohíba, como lo especifica el artículo 45 de la ley del Notariado para el Distrito Federal, el cual concuerda en gran medida con lo que establecía la ley de 1999 en el artículo 35.

"Artículo 45. Queda prohibido a los notarios:

I. Actuar con parcialidad en el ejercicio de sus funciones y en todas las demás actividades que esta ley señala;

II. Dar fe de actos que dentro de los procedimientos legales respectivos corresponda en exclusiva hacerlo a algún servidor público; sin embargo; sin tener en principio ese valor procedimental exclusivo, sí podrán cotejar cualquier tipo de documentos, registros y archivos públicos y privados o respecto a ellos u otros acontecimientos certificar hechos, situaciones o abstenciones que guarden personas o cosas relacionadas o concomitantes con averiguaciones, procesos o trámites, lo cual tendrá valor como indicio calificado respecto de los mismos, sujeto a juicio de certeza judicial, y solo será prueba plena con relación a aspectos que no sean parte esencial de dichas facultades públicas, aspectos que deberá precisar en el instrumento indicado;

III. Actuar como notario en instrumentos o asuntos en que tengan interés, disposición a favor, o intervengan por sí, representados por o en representación de terceros, el propio notario, su cónyuge o parientes consanguíneos o afines hasta el cuarto y segundo grados, respectivamente, o sus asociados o suplentes o los cónyuges o parientes de ellos en los mismos grados o en asuntos en los cuales tenga esta prohibición él o los notarios asociados, o el notario suplente;

IV. Actuar como notario sin rogación de parte, solicitud de interesado o mandato judicial, salvo en los casos previstos por esta ley;

V. Dar fe de actos, hechos o situaciones con respecto a los cuales haya actuado previamente como abogado;

VI. Dar fe de actos hechos o situaciones sin haberse identificado plenamente como notario;

VII. Dar fe de manera no objetiva o parcial;

VIII. Ejercer sus funciones si el objeto o motivo -expresado o conocido por el notario-, o el fin del acto es contrario a la ley o a las buenas costumbres; así mismo si el objeto del acto es física o legalmente imposible;

IX. 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 cheques destinados al pago de gastos, impuestos, contribuciones o derechos causados por las actas o escrituras, o relacionados con los objetos de dichos instrumentos;

b) Cheques librados a favor de acreedores en pago de adeudos garantizados con hipoteca u otros actos cuya escritura de extinción vaya a ser autorizada por ellos

c) Documentos mercantiles y numerario en los que intervengan con motivo de protestos; y

d) En los demás casos en que las leyes lo permitan.

En los casos señalados en esta fracción, el notario, dará el destino que corresponda a cada cantidad recibida, dentro de los plazos que señalen las disposiciones legales aplicables; en su defecto tan pronto proceda."

En concreto el notario que realice cualquiera de las prohibiciones que impone la ley, estaría atentando contra la seguridad jurídica, la cual también es función del notario cuidar.

Sin embargo, esencialmente la función del notario es la de autenticar por medio de la fe con la que está legalmente investido, los actos y hechos jurídicos y lograr un equilibrio entre las partes que intervengan en dichos actos y hechos, otorgando así la mencionada seguridad jurídica.

Para concluir este punto consideramos que la función del notario está apoyada en el instrumento notarial, dicho instrumento es necesario ya que de no contar con él no sería posible que el notario desempeñara su función; más adelante estudiaremos de manera más profunda el instrumento público.

### 3.4. ACTOS JURÍDICOS NOTARIALES.

Para poder estudiar los actos jurídicos notariales es necesario analizar que son los actos jurídicos y posteriormente mencionaremos cuáles son los actos jurídicos notariales.

Primeramente y de manera somera daremos la definición de hecho jurídico para poder entender mejor de donde emana y que es un acto jurídico.

“Podemos definir el Hecho Jurídico como todo suceso al que el ordenamiento atribuye la virtud de producir por si o en unión de otros, un efecto jurídico, es decir, la adquisición, la pérdida o la modificación de un derecho.”<sup>1</sup>

Es decir podemos entender al hecho jurídico como todo suceso, acontecimiento, acto, acción de la naturaleza o del hombre que produce consecuencias en el ámbito del derecho.

Los hechos jurídicos se subdividen a su vez:

a) Hecho Jurídico en Especial que es cuando hay voluntad de hacer algo, pero no de producir consecuencias de derecho, es decir, es la conducta o acción no encaminada a producir consecuencias de derecho.

b) Acto Jurídico manifestación de voluntad que se realiza con el propósito de producir determinadas consecuencias de derecho.

El Acto Jurídico se puede definir como “el hecho respecto del que, para la producción de efectos jurídicos, el derecho toma en cuenta la conciencia que regularmente lo acompaña y la voluntad que, normalmente, lo determina.”<sup>2</sup>

Dentro del conjunto de los hechos jurídicos como es natural extraordinaria importancia la categoría de los hechos voluntarios, es decir, de los actos jurídicos, estos actos jurídicos en la materia notarial son:

a) Escrituras,

<sup>1</sup> Diccionario Jurídico Espasa Siglo XXI, Madrid, 1999, página 466.

<sup>2</sup> Diccionario Jurídico Espasa Siglo XXI, Madrid, 1999, página 23

- b) Actas,
- c) Testimonios,
- d) Testamentos.

Los cuales analizaremos a continuación.

### 3.4.1. ESCRITURAS.

El Maestro Pérez Fernández del Castillo<sup>3</sup> nos dice que la escritura; “ Es el documento original asentado en el protocolo por medio del cual se hace constar un acto jurídico, que lleva la firma y sello del notario.

La Ley del Notariado para el Distrito Federal en su artículo 100 nos habla de la escritura pública y nos dice que esta deberá llenar las formalidades de ser firmado en cada una de sus hojas y al final por los comparecientes y el notario; además de llevar el sello de éste en los lugares expresados, y agregarse al apéndice con sus anexos.

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

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

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

El artículo 101 menciona; que las escrituras deberán asentarse con letra clara, abstenerse de guarismos y abreviaturas, cubrir los espacios blancos con líneas de tinta antes de que se firme la escritura. Se refiere también a las palabras que se deberán testar, esto es, aquellas palabras que no deben valer y que por error se escribieron, en este caso se cruzará la palabra con una línea horizontal que la dejará legible, salvo que la ley ordene ilegibilidad. Esta parte última es una excepción con relación a la

<sup>3</sup> Derecho Notarial, Editorial Porrúa, Octava Edición, México 1997.

nueva ley ya que contempla el caso de que la ley ordene ilegibilidad. Prohíbe igual que la ley anterior las enmendaduras y las raspaduras.

El artículo 102 hace mención de las partes en que se estructura una escritura como lo son:

1.- Proemio. Para algunos autores es considerada la cabeza de escritura, este determina los elementos del acto jurídico.

2.- Antecedentes. Es la parte de la escritura en donde se relacionan y describen los bienes objeto del acto jurídico, así como los títulos que dieron origen al derecho del enajenante.

3.- Clausulado. Las cláusulas constituyen la parte formal más importante de la escritura, es el elemento medular del mismo, porque en el se concreta su objeto, se especifica lo deseado por las partes, se establece la finalidad económica y se satisfacen las necesidades jurídicas de los contratantes.

4.- Representación. Esta se da cuando una persona actúa a nombre y por cuenta de otra y esta es una institución de frecuente uso en la practica notarial.

5.- Generales. Son la serie de datos de quienes intervienen en una escritura o acta notarial.

6.- Certificaciones. Es en esta en la que el notario concretiza su actividad como fedatario, es la parte donde manifiesta el contenido de su fe pública, que es la fe de la existencia de los documentos relacionadas en la escritura, fe de conocimiento, fe de lectura y explicación; y fe de otorgamiento de la voluntad, y es aquí donde él al certificar formula un juicio de certeza que se impondrá a los demás.

7.- Autorización. Es el acto donde el notario convierte el documento en autentico, le da eficacia jurídica, pleno valor probatorio y fuerza ejecutiva.

Esta estructura no es rígida pues depende del estilo del notario. Por otra parte el artículo 102 menciona que las escrituras que realizan los notarios deben contener un proemio y capítulos correspondientes a antecedentes y declaraciones, cláusulas, representación o personalidad, certificaciones, generales, fechas de otorgamiento y autorización.

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

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

Existen otros elementos que pueden intervenir en una escritura, como son los testigos, los cuales la ley los contempla para hacer constar la identidad de los comparecientes, como lo establece el artículo 104 fracción III.

La Ley contempla en los artículos 106 y 107, la intervención de intérpretes en los casos en que el otorgante fuere sordo ignora el idioma español.

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

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

La escritura debe ser leída por el notario o por quienes intervienen o por otra persona. Cuando existen adiciones o variaciones a la escritura “ el notario asentara los cambios y hará constar que dio lectura y que explico, de proceder ello a su juicio, las consecuencias legales de dichos cambios, lo anterior conforme al artículo 108 de la Ley del Notariado.

Una escritura puede firmarse en un mismo día o parcialmente en varios, toda vez que puede contener dos o más actos que impliquen la firma sucesiva o bien, quienes intervienen no pueden acudir a la firma el mismo día.

En el Código Civil no se exige, como en otras legislaciones, la unidad del acto, es decir, que el consentimiento en un contrato se exprese en forma simultanea. Si las partes firman en distintas fechas “el notario irá asentando solamente, “ante mí”, con su firma a medida que sea firmada por las partes y cuanto todos la hayan firmado imprimirá además su sello”, según lo dispuesto por el artículo 109 de la Ley del Notariado.

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

Satisfechas todas las obligaciones fiscales y administrativas, la escritura se puede autorizar definitivamente por el Notario, asentando este, la fecha, su firma y su sello y asentará la autorización definitiva en el folio correspondiente, esto conforme a los artículos 110, 111 y 112 de la Ley del Notariado del Distrito Federal.

Cuando el libro del protocolo o los folios donde conste la escritura estuvieren depositados en el Archivo General de Notarías, su titular, sin autorizar definitivamente, pues no tiene facultades para ello, pondrá al instrumento razón de haberse cumplido con todos los requisitos legales, si este ya se hubiere acreditado por el cuerpo de la escritura y los documentos del apéndice, la que se tendrá por autorización definitiva. " Dejará constancia si el momento del cumplimiento fue anterior a su depósito o en los términos primeramente descritos, todo testimonio o copia certificada que expida indicará esta circunstancia bajo su certeza y responsabilidad.

El notario es quien debe autorizar las escrituras que ante el se hayan otorgado y de conformidad con los artículos 114, 115 y 155 de la Ley del Notariado, pueden hacerlo los asociados o suplentes ya sea esta una autorización preventiva o definitiva.

En algunas ocasiones la escritura no puede autorizarse porque no ha sido firmada por las partes. La ley distingue cuando se trate de uno o varios actos, en ambos casos se asienta la nota de "no paso". El plazo para la firma de una escritura es de treinta días naturales y la nota de "no paso" se firma por el notario y se asienta al pie de la misma. Cuando una escritura contiene varios actos y uno de ellos no se firma, inmediatamente después del "ante mí", se le pone la nota de "no paso", por lo que se refiere al instrumento que no se firmó, siendo válidos el acto o actos que si se firmaron, lo anterior conforme a los artículos 116 y 117 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Por otra parte, cuando al notario autoriza una escritura en la que mencione otras anteriores que no se hayan registrado, lo advertirá así al otorgante y una vez que haya sido expensado para ello que se haga en aquel la inscripción o anotación correspondiente, como lo marca el artículo 118 de la ya citada Ley.

El artículo 119 trata acerca de la revocación de renuncia de poderes o mandatos, si se hace la revocación de una escritura que esta bajo su guardia tomará razón en nota

complementaria, cuando conste en protocolo de otro notario del Distrito Federal lo comunicará por escrito, si está en el archivo también se le comunicará a este para que se haga la anotación y por último si estuviere fuera del Distrito Federal el notario hará ver al interesado la conveniencia de la anotación y será a cargo de este procurar dicha anotación. El cual será objeto de estudio en lo subsecuente.

Cuando se revoque, rescinda o modifique un acto se deberá extender una nueva escritura, esto conforme al artículo 120 de la ley en comento.

### 3.4.2. ACTAS

En este apartado se tratara lo relativo a las actas, por lo que comenzaremos diciendo que el resultado de la actividad del notario es la escritura y el acta, mismas que este profesional del derecho asienta en forma original en su protocolo.

La escritura se refiere a los actos y negocios jurídicos y el acta contiene la descripción de los hechos jurídicos y materiales, a este respecto la ley del notariado para el Distrito Federal en su artículo 125 se establece que:

**Artículo 125.-** Acta notarial es el instrumento público original en el que el Notario a solicitud de parte interesada relaciona para hacer constar bajo su fe, uno o varios hechos presenciados por él o que le consten, y que asienta en los folios del protocolo a su cargo con la autorización de su firma o sello.

Las actas notariales han sido motivo de clasificación. González Palomino<sup>4</sup> considera que existen dos tipos de actas:

- a) Las que documentan una actividad pasiva del notario: una percepción. Son las actas de presencia.
- b) Las que documentan una actividad activa del notario: actas de protocolización, de notificación o de requerimiento.

Por su parte la Ley del Notariado en el artículo 128 no clasifica el contenido de las actas, se limita en numerar en forma casuística los hechos que el notario puede consignar.

<sup>4</sup> Jiménez - Arnau, Derecho Notarial, Ediciones Universidades Navarra, S.A., Pamplona, España, 1976, página 423.

No así en su última fracción pues en forma enunciativa y no limitativa le abre la posibilidad de hacer constar cualquier hecho que pueda apreciarse objetivamente.

El acta en cuanto a su redacción sigue las mismas reglas de las escrituras, con las excepciones de que no es necesario mencionar todos los datos generales de la persona con quien se practica la diligencia basta con asentar su nombre y apellido. Otra modalidad es que el notario puede levantar el acta o bien trasladarse a su notaria para elaborarla y puede el destinatario de la diligencia presentarse para conocer el contenido de esta conformándose con ello y firmando en su caso, esto dentro de un plazo de cinco días hábiles, sino se presenta en este plazo no surtirán ningún efecto. Cuando el notario expida el testimonio o copia certificada antes de dicho plazo, deberá señalar expresamente esta circunstancia, esto conforme al artículo 129 de la Ley del Notariado.

Para hacer llevar a cabo una notificación si en la primera busca el notario no encuentra al destinatario, pero se cerciora de ser ese efectivamente su domicilio, podrá practicar la notificación mediante instructivo que entregue a la persona que se encuentre. Si el notario se cerciora que es el domicilio del destinatario y no se encuentra persona alguna podrá practicar la notificación mediante la fijación del instructivo en la puerta o en otro lugar visible o bien depositando de ser posible el instructivo en el interior del bien inmueble indicado por cualquier acceso. Asimismo el notario puede dejar la notificación en el domicilio señalado por el solicitante no obstante que no sea el del destinatario. En el acta que al efecto se levante de cualquiera de estas notificaciones, se hará constar la rogatio, el contenido de la notificación y la forma en que se practicó, lo anterior como lo disponen los artículos 130, 131 y 132 de la Ley del Notariado.

“El artículo 134 señala que las actas que el Notario levante con motivo de los hechos a que se refieren las fracciones II, V y VI del artículo 128 serán firmadas por quien solicite la intervención del notario y demás comparecientes. En los supuestos previstos en las demás fracciones del mismo artículo, el Notario podrá autorizar el acta levantada sin necesidad de firma alguna.”

Al reconocimiento de firma también se le denomina ratificación. La ratificación de firmas puede entenderse como la convalidación de un acto jurídico anulable y al reconocimiento como la fe de certeza y la autenticidad de una firma. A este respecto señala el artículo 135 las formalidades a seguir en el acta que al efecto se levante.

La protocolización de documentos es una de las actuaciones notariales más frecuentes y por su nombre provoca confusión. El término protocolización según el diccionario es el efecto de hacer constar en el protocolo. Considero que esta

definición es insuficiente, toda vez que los actos del notario siempre se deben hacer constar en el protocolo, es decir, el notario no puede actuar fuera de él.

No obstante, en la protocolización sucede algo particular, pues únicamente en el protocolo se hace constar la existencia de determinado documento, el que se agrega al apéndice, lo cual se encuentra regulado por la ley del notariado en su artículo 136.

En el artículo 137 de la ley del notariado se menciona que no se podrá protocolizar ningún documento cuyo contenido sea contrario a las leyes del orden público y a las buenas costumbres o que este deba constar en escritura.

Ahora bien, la ley del notariado respecto a personas morales establece que en algunas actas el solicitante de la actuación notarial lo hace en representación o interés de una persona moral con lo cual si un poder o nombramiento o facultad consta en una acta de reuniones legalmente celebradas tendrán validez aunque no fueran en escritura.

Los poderes otorgados en el extranjero también necesitan protocolizarse previa su legalización o apostillamiento. Excepto cuando han sido otorgados ante cónsul mexicano esto es señalado en los artículos 139 y 140 de la Ley en cita. Ya que los cónsules mexicanos en representación del Estado Mexicano, ejercen funciones notariales en sus respectivos consulados, como si fuese notario del Distrito Federal, por lo cual no es necesaria la legalización ni protocolización del documento, pues sería ejercer doblemente la función notarial sobre el mismo acto.

En relación al apostillamiento y la legalización de documentos podemos decir que;

La actividad consular, en cuanto a legalizaciones se refiere, está limitada a certificar sobre la autenticidad de la firma y carácter del funcionario que suscribe el documento. A los efectos de que los documentos privados y públicos sean válidos en México, los mismos deben estar legalizados, certificados o visados (visto) por el Consulado Mexicano correspondiente. Sólo pueden ser legalizados documentos originales, no se aceptan fotocopias o faxes de los mismos. Las firmas para ser legalizadas deben ser en original con la aclaración de nombre y cargo. Además las mismas deben haber sido registradas previamente en el Consulado.

Pero a partir del 14 de agosto de 1995, se sustituyó el requisito de legalización de documentos públicos extranjeros provenientes de los países miembros de la Convención de La Haya de 1961 por una certificación denominada "apostilla". Para los países no miembros, subsiste el requisito de la legalización. Los países miembros son:

Alemania, Antigua y Barbuda, Argentina, Armenia, Australia, Austria, Bahamas, Barbados, Bélgica, Belice, Belarús, Bosnia y Herzegovina, Botswana, Brunei, Darussaleam, Colombia, Croacia, Chipre, El Salvador, Eslovenia, España, E.U.A. y Puerto Rico, Federación Rusa, Fiji, Finlandia, Francia, Grecia, Hong Kong, Hungría, Islas Marshall, Israel, Italia, Japón, Lesotho, Letonia, Liberia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Malawi, Malta, Mauricio, México, Maldivas, Nieu, Noruega, Países Bajos (Holanda), Panamá, Portugal, Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Checa, Antigua República Yugoslava de Macedonia, San Cristobal y Nevis, San Marino, Seychelles, Sudáfrica, Suecia, Suiza, Surinam, Swazilandia, Tonga, Trinidad y Tobago, Turquía, Venezuela, Yugoslavia

La apostilla es una fórmula preimpresa que contiene los siguientes datos:

- 1.- Nombre del país del que procede el documento;
- 2.- Nombre de la persona que firma el documento;
- 3.- Capacidad con la que ha actuado la persona que firma el documento; en caso de documentos sin firma, el nombre de la autoridad que ha impuesto el sello o compulsas;
- 4.- Lugar de certificación;
- 5.- Fecha de certificación;
- 6.- Autoridad que emite el certificado;
- 7.- Número de certificado;
- 8.- Sello o compulsas de la autoridad que emite el certificado;
- 9.- Firma de la autoridad que emite el certificado.

Los documentos privados, tales como certificados de estudios de instituciones no gubernamentales, o certificados médicos, deben ser certificados previamente por un Notario Público para su posterior apostillamiento. Los documentos públicos

mexicanos que deban surtir efectos en el extranjero deberán "apostillarse" ante las autoridades mexicanas competentes que son:

1. Para los documentos públicos expedidos por entidades federales:
  - a. En el Distrito Federal, por la Dirección General de Gobierno de la Secretaría de Gobernación
  - b. En los Estados de la República Mexicana, por las representaciones estatales de la Dirección General de Gobierno de la Secretaría de Gobernación.
2. Para los documentos expedidos por el gobierno de la ciudad de México, Distrito Federal, por la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos del Departamento del Distrito Federal.
3. Para documentos expedidos por los gobiernos estatales, por la Secretaría o Dirección General de Gobierno del Estado correspondiente;

### 3.4.3. TESTIMONIOS.

Existe la idea popular de confundir los testimonios con la escritura o el acta notarial. Esta confusión tiene su origen en el frecuente uso que en otro tiempo se hacía de los contratos privados, que por carecer de matriz, no podían reproducirse y con su extravío o destrucción, se perdía la posibilidad de acreditar la propiedad. Por la imposibilidad de duplicar el contrato, se llegó al extremo de pensar que la propiedad estaba incorporada al título, o de tal manera que "hipotecaban" los títulos dándolos en prenda para garantizar un adeudo.

Actualmente esto no acontece, pues a los únicos documentos que se le puede llamar escritura o acta notarial son a los asentados de forma original en el protocolo. Los documentos expedidos a las partes e interesados, son testimonios, certificaciones, copias certificadas y simples. Siendo la matriz la que está asentada en forma original en el protocolo, los interesados pueden pedir cuantos testimonios y copias quieran.

La Ley Notarial define en el artículo 143 que es testimonio:

Artículo 143.- Testimonio es la copia en la que se transcribe íntegramente una escritura o un acta, y se transcriben o se incluyen reproducidos, los documentos anexos que obran en el apéndice, con excepción de los que ya se hayan

insertado en el instrumento y que por la fe del notario y la matricidad de su protocolo tiene el valor de instrumento público.

Los testimonios pueden expedirse a cada parte en dicho acto o bien a los beneficiarios en el mismo; también en su caso, a los sucesores o causahabientes de aquellos. El testimonio puede ser total o parcial según sea lo que se transcriba. Y los Notarios tomarán las medidas de seguridad que señale el colegio para expedir dichos testimonios. Puede expedirse un primero, segundo o ulteriores testimonios y al final de cada uno debe asentarse el número ordinal del testimonio que se expide, el nombre del o de los que hayan solicitado, el título por el que se le expide y el número de páginas que consta, así como la firma y sello del notario. Los testimonios en la parte superior izquierda del anverso el notario deberá imprimir su sello; y lo rubricará en el margen derecho de su mismo anverso. Los testimonios pueden expedirse por cualquier medio de reproducción o impresión indeleble. Expedido un Testimonio no podrá testarse o entrerrenglonarse. Lo anterior conforme a lo dispuesto por los artículos 147, 148, 149, 150, 151, 152 y 153 de la Ley del Notariado.

También el Notario puede expedir copias certificadas cuyo valor probatorio es semejante al Testimonio. Sin embargo, hay una diferencia fundamental entre el testimonio y la copia certificada: El primero se refiere a un documento autorizado definitivamente por el Notario, mientras que la segunda, carece de esta característica, es decir, si la escritura no esta autorizada definitivamente, se deben expedir copias certificadas, pero si ya se encuentra autorizada definitivamente se deben expedir testimonios. Al respecto el artículo 154 nos dice que copia certificada es:

Artículo 154.- Copia certificada es la reproducción total o parcial de una escritura o acta, así como sus respectivos documentos del apéndice, o sólo de éstos o de alguno o algunos de estos; que el Notario expedirá sólo para lo siguiente:

I.- Para acompañar declaraciones, manifestaciones o avisos de carácter administrativos o fiscal, si las leyes o reglamentos aplicables disponen que con ellos se expidan copias certificadas o autorizadas; así como para obtener la inscripción de escrituras en los Registros Públicos, o en cualquier otro caso en los que su presentación sea obligatoria.

II.- Para acompañar informes solicitados por autoridad legalmente facultada para requerirlos, con relación a alguna escritura o acta.

III.- Para remitirlas a la autoridad judicial que ordene dicha expedición; y

IV.- Para entregar al otorgante que la solicite, la reproducción de alguno o algunos de los documentos que obren en el apéndice.

El Notario además de los testimonios y las copias certificadas expide copias simples; estas sirven sólo para información de los interesados y como presunción de la celebración del acto, carecen de valor probatorio pleno. La Ley vigente no las prevé.

También la Ley dispone que se pueden expedir certificaciones, esta puede ser de algún acto o hecho que conste en el protocolo. El artículo 155 señala que es la certificación y cuales son las certificaciones que se comprenden.

La fe Notarial es siempre documental y concretamente protocolaria. Hay Estados de la República en los que se realizan cotejos de documentos sin levantar el acta respectiva en el protocolo, situación irregular, pues va en contra del principio de regulación del documento y por tanto de la seguridad jurídica.

Del artículo 166 se desprende que de entre los actos susceptibles de tramitarse ante notario están las Testamentarias ya que del mismo se deduce que lo serán todos aquellos en los que exista o no controversia y en el que acudan los interesados voluntariamente a un acuerdo sobre uno o varios puntos del asunto, o sobre su totalidad, y se encuentren conformes en que el notario haga constar bajo su fe y con su asesoría los acuerdos, hechos o situaciones de que se trate, siempre que se haya solicitado a su intervención mediante rogación.

“Artículo 166.- En los términos de esta ley se consideran asuntos susceptibles de conformación por el Notario mediante el ejercicio de su fe pública, en términos de esta Ley:

I.- Todos aquellos actos en los que haya o no controversia judicial, los interesados le soliciten haga constar bajo su fe y asesoría los acuerdos, hechos o situaciones de que se trate;

II.- Todos aquellos en los que, exista o no controversia judicial, lleguen los interesados voluntariamente a un acuerdo sobre uno o varios puntos del asunto, o sobre su totalidad, y se encuentren conformes en que el notario haga constar bajo su fe y con su asesoría los acuerdos, hechos o situaciones de que se trate, siempre que se haya solicitado su intervención mediante rogación.

III.- Todos aquellos asuntos que en términos del Código de Procedimientos Civiles conozcan los jueces en vía de jurisdicción voluntaria en los cuales el notario podrá intervenir en tanto no hubiere menores no emancipados o mayores incapacitados. En forma específica, ejemplificativa y no taxativa, en términos de este capítulo y de esta ley;

- a) En las sucesiones en términos del párrafo anterior y de la sección segunda de este capítulo;
- b) En la celebración y modificación de capitulaciones matrimoniales, disolución y liquidación de sociedad conyugal, y
- c) En las informaciones *ad perpetuam*, apeos y deslindes y demás diligencias, excepto las informaciones de dominio.

Las autorizaciones y habilitaciones especiales de sujetos a quienes falte capacidad jurídica se regirán por lo dispuesto en el Código Civil y en las demás normas correspondientes.

### 3.5. ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS.

Dos de los principios sobre los que se sustenta el notariado de tipo latino, son los de conservación del instrumento y secreto profesional, que se cumple con la guarda de documentos.

El archivo del notario se compone de los expedientes, los protocolos y los documentos que forman parte del apéndice. También existen documentos que integran su archivo particular como recibos, empadronamientos, papelería, etc.

Este archivo no es público, sólo se utiliza por el Notario o por la persona que lo sustituya, pues en él se encuentran documentos que le han entregado en forma confidencial.

El Archivo General de Notarias del Distrito Federal tiene como finalidad entre otras la guarda de protocolos y documentos Notariales. Con el establecimiento de este Archivo se determinó que el estado es el propietario y depositario de los protocolos.

El Archivo General de Notarias depende de la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, conforme al artículo 236 de la Ley del Notariado y este se encuentra regulado en los artículos 236 al 247.

### 3.6. COLEGIO DE NOTARIOS.

La Ley del Notariado en el capítulo II, título cuarto, denominado del colegio de notarios del Distrito Federal, regula la colegiación de los notarios:

Artículo 248.- El colegio de notarios del Distrito Federal, Asociación Civil, es un medio necesario para el cumplimiento de la garantía institucional del notariado. Por lo anterior, y por desempeñar una función de orden público y social, los notarios del Distrito Federal estarán agrupados en un único colegio que es el Colegio de Notarios del Distrito Federal, Asociación Civil, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que ejercerá para el Notariado y para las autoridades correspondientes, las facultades de representación, organización, gestión, intervención, verificación y opinión que esta Ley le otorgue.

El colegio de Notarios es una Asociación Civil que se rige por:

- a) Sus estatutos.
- b) Ley del Notariado.
- c) Artículo 5º Constitucional.
- d) Ley de Profesiones.
- e) Contrato de Prestación de Servicios Profesionales

La finalidad del Colegio es:

1.- Cuidado de la integridad personal, en relación con los aspirantes a Notario y con los Notarios y su función.

2.- Apoyo a la autoridad Estatal en el control de sus agremiados.

3.- Fomento del estudio del Derecho Notarial.

4.- Perfeccionamiento Profesional de los Notarios.

5.- Preparación de los futuros Notarios.

**6.- Como organismo de consulta y asistencia.**

**Este se encuentra regulado como ya dijimos por la ley del notariado en los articulos 248 al 255 y este será objeto de estudio en el capitulo siguiente, en donde propondré diversas reformas al respecto.**

## *CAPITULO IV NECESIDAD DE UNA LEY FEDERAL DEL NOTARIADO*

### 4.1 CREACIÓN DE UNA LEY FEDERAL PARA LA FUNCIÓN NOTARIAL.

El notariado es una garantía institucional de origen constitucional. Entendiendo al notariado como garantía institucional es posible sistematizar, desde la ley y sus reglamentos, un conjunto de normas que se refieren a reglas, pero también a principios, estructuras, procedimientos y funciones mediante los cuales se organiza no solamente el régimen jurídico-normativo propio de la dación de fe pública, sino también las garantías sociales que dicho régimen conlleva.

Asimismo el concebir al notariado como una garantía institucional sistematizada por una ley federal, con carácter de orden e interés público y social, se orienta hacia la consolidación de un notariado cuya actuación en cualquier Estado de la República Mexicana estará uniformada, regulada y marcará los lineamientos por los cuales se regirá la función notarial, la cual estará caracterizada por la actualización de sus normas, mejorar las condiciones de seguridad jurídica a la población en los actos que se realicen ante un notario.

Al igual que diversos países que han adoptado el sistema de notariado latino, la producción legislativa mexicana de esta materia reconoce en el notariado a una institución cuyo carácter desde el punto de vista de su regulación es de orden público, asimismo que las actuaciones notariales se integran en un conjunto de funciones, procedimientos y estructuras que constituyen en si mismas un sistema complejo por ser generadoras de instrumentos que la ley eleva a la categoría de instrumentos públicos, por provenir del sujeto autorizado por el Estado, quien mediante el otorgamiento de la patente de notario concede a dicho sujeto por razón de la selección de su persona, la cualidad jurídica de notario.

Ahora bien, es cierto que para llevar a cabo lo anterior se debe realizar una reforma al artículo 121 de nuestra Carta Magna; la anterior sin el objetivo de quitar la potestad a los órganos legislativos estatales sino más bien con el objeto de establecer las bases para una uniformidad en la función notarial. Dado que como es sabida dicha función notarial se rige por diferentes ordenamientos jurídicos, como lo son el Código Civil de cada Estado, los cuales también tienen diferencias entre sí, más se encuentran jerárquicamente subordinados por un Código Civil Federal, el cual sin quitar potestad a los Estados para dictar y reformar sus diversos Códigos.

#### 4.1.1.- UNIFORMIDAD DE LAS FUNCIONES NOTARIALES.

El Notariado Mexicano está organizado bajo diversas asociaciones y colegios. Conforme a la organización política y jurídica del país, México es una República Federal compuesta de 32 entidades Federativas (31 Estados y un Distrito Federal, asiento de los poderes federales). Existen dos órdenes jurídicos:

El federal, cuyas leyes son aplicables a todo el territorio de la República mexicana y que en Derecho privado corresponde a las leyes e instituciones mercantiles.

El orden Estatal o local que tienen los Estados o entidades federativas y que regulan el Derecho civil y el notarial, entre otros.

La mayoría de los Estados de la República y el Distrito Federal tienen sus propias leyes del notariado. Esto significa que hay 32 leyes del notariado y, también, organizaciones, colegios o consejos notariales en cada uno de los Estados. La mayoría de las entidades tienen un solo colegio notarial, aunque en algunos Estados hay más de una organización, pues hay colegios o consejos notariales municipales (por ejemplo de una o varias ciudades importantes).

En el ámbito nacional, de toda la República mexicana, existe la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C., fundada en 1955 y que es el órgano representativo del Notariado Mexicano en el ámbito internacional, al ser miembro de la Unión Internacional del Notariado Latino.

La Asociación Nacional tiene como asociados a los notarios de la República Mexicana, no a los Colegios de Notarios de los diferentes Estados, aunque tiene relación permanente con estas Asociaciones estatales.

La afiliación a los colegios estatales o locales es generalmente obligatoria, pues así lo disponen cada una de las 32 leyes notariales. La afiliación a la Asociación Nacional es opcional para cada asociado. Actualmente de los cerca de 3,000 notarios en la República Mexicana hay 1,725 afiliados.

A continuación se hará un análisis de algunos ordenamientos notariales de la República Mexicana, como lo son del Estado de Nuevo León, Quintana Roo, el Estado de México y el Distrito Federal, a efecto de señalar las diferencias que existen entre estos diversos ordenamientos los cuales en muchos de sus aspectos se asimilan y en algunos otros difieren, siendo más sobresaliente entre estos ordenamientos la

forma en la que se designan o nombran los Notarios, así como también la colegiación única que existe en los diversos Estados al igual que en algunas funciones notariales:

En este orden de ideas, se hará una comparación y estudio de diversas legislaciones notariales como lo es la Ley del Notariado del Estado de Nuevo León, siendo importante señalar que su última reforma fue la realizada el 13 de octubre del 2000, la Ley del Notariado para el Estado de Quintana Roo, la Ley Orgánica del Notariado del Estado de México la cual fue reformada el tres de enero del dos mil dos, así como la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

El artículo 15 de la Ley de Nuevo León nos dice: Notario es la persona investida por el Estado, de fe pública para hacer constar la autenticidad de los actos y hechos que la requieran, ya sea por disposición de la Ley o atendiendo a su naturaleza.

De la definición anterior se desprende que notario es la persona investida por el Estado de fe pública, pero considero que el notario no es cualquier persona sino que esta debe reunir ciertos requisitos para que el Estado la invista de fe pública, siendo primordialmente un profesionista del derecho, además que éste no solamente da autenticidad a los actos y hechos que ante el se pasan, sino que también da forma, redacta, interpreta y da certeza jurídica de estos, como bien lo señala la Ley del Notariado para el Distrito Federal en su artículo 42.

La Ley de Nuevo León en el artículo 18 menciona: Para ser Notario se requiere:

- I. Ser mexicano por nacimiento;
- II. Haber cumplido treinta años de edad;
- III. Haber residido en el Estado ininterrumpidamente por lo menos tres años anteriores a su solicitud;
- IV. Ser Licenciado en Derecho o en Ciencias Jurídicas con ejercicio profesional de al menos cinco años contados a partir de la obtención del título correspondiente;
- V. No tener impedimento físico o intelectual que se oponga a las funciones de Notario;
- VI. Acreditar buena conducta;
- VII. Haber aprobado el examen a que se refiere esta ley;

- VIII. No haber sido condenado por sentencia que haya causado ejecutoria proceso penal por delito intencional;
- IX. No haber sido separado del ejercicio del Notariado por las causas a que se refieren las fracciones IV y VI del artículo 62 de esta Ley, en la República Mexicana; y
- X. No ser Ministro de culto religioso.

Con respecto a la fracción II del artículo en comento, considero que es más acertado lo que señala el artículo 54 en su fracción I de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, el cual señala que para solicitar el examen a notario se deberá tener veinticinco años y no más de sesenta al momento de solicitar este, pues creo que a los veinticinco años ya se ha logrado terminar la carrera de derecho, además ser una persona responsable y en ciertos casos contar ya con alguna experiencia en el ramo notarial.

Asimismo el artículo anteriormente transcrito en su fracción IV señala una experiencia de cinco años a partir de la obtención del título profesional, lo cual considero que si bien es cierto que la experiencia es indispensable, creo que basta con los doce meses que señala el artículo 54 en su fracción V de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, ya que este solo es un requisito para tener derecho al examen y en este se demostrara realmente si dicho aspirante cuenta o no con la experiencia necesaria para ocupar el puesto de notario.

El artículo 19 de la Ley de Nuevo León nos menciona que: Los requisitos que fija el artículo anterior se comprobarán de la siguiente forma:

- I. Respecto de lo previsto en las fracciones I y II, por los medios que establece el Código Civil para justificar el estado civil de las personas;
- II. Respecto de la fracción III, con certificación expedida por la Presidencia Municipal correspondiente;
- III. Respecto de la fracción IV con el título profesional y con la cédula profesional respectiva;
- IV. Respecto de la fracción IV, en cuanto al ejercicio profesional y el señalado en la fracción VI, por información testimonial de tres personas idóneas recibidas con audiencia ante el Ministerio Público;

- V. Respecto de la fracción V, con certificados de dos médicos que estén legalmente autorizados para el ejercicio de su profesión;
- VI. Respecto de la fracción VII, con la constancia expedida por el Ejecutivo del Estado o por quien tenga delegada esta facultad en los términos de la Ley Orgánica de la Administración Pública;
- VII. Respecto de la fracción VIII, con carta de no antecedentes penales legalmente expedida; y
- VIII. Las fracciones IX y X no requieren prueba, pero su afirmación la admite en contrario por quien tenga interés en hacerlo.

El artículo anterior en su fracción IV nos señala que se acreditara el requisito por medio de testigos idóneos, y en el no se señala que el Colegio respectivo tenga que intervenir en dicha información lo cual nos parece correcto dado que en la Ley para el Notariado en su artículo 55 señala que habrá intervención del Colegio, sin señalar o aclarar con que fin intervendrá este en dicha información.

Algo que me parece muy preciso es que la Ley del Notariado del Estado de Nuevo León es que en su artículo 18 fracción IX es que para ser notario se requiere el no haber sido impedido para ello en algún estado de la República Mexicana por las causas que señala su artículo 62 en sus fracciones IV y VI las cuales señalan:

Artículo 62.- El cargo de Notario termina, quedando revocada su patente, por cualquiera de las siguientes causas:

- I ...
- IV. Sanción Administrativa impuesta por el Ejecutivo del Estado en los términos de esta Ley;
- V. ...
- VI. Por ser condenado por sentencia ejecutoriada por delito intencional y en los casos en que la Autoridad Judicial lo imponga como pena por sentencia ejecutoriada;...

Al respecto el artículo 12 del la Ley de Quintana Roo menciona:

“Artículo 12 Para obtener la patente de notario, el interesado deberá satisfacer los siguientes requisitos:....

VIII No haber sido separado del ejercicio del notariado dentro del República Mexicana, con causa justificada; y ...

Lo cual me parece que todos las Leyes Notariales deberían de contener dado que si un notario impedido para ejercer en un estado por alguna de las causas anteriormente descritas puede ir a otro Estado y reuniendo los requisitos ser nuevamente notario, a pesar de haber sido impedido para ello con lo cual se pierde cierta seguridad jurídica que debe de brindar dicho profesionista en el ejercicio de la función notarial y en la honestidad que este deba tener ante las personas que ante él se presentan para que les brinde un servicio.

Por otro lado la Ley del Notariado del Estado de Nuevo León en su artículo 30 señala:

“Artículo 30.- Para que el Notario pueda ejercer sus funciones, además de la designación, requiere:

I.- Constituir a elección del Titular del Ejecutivo del Estado, hipoteca, depósito, fianza o cualquier otro medio jurídico de garantía, por un monto de 7,250 cuotas;...

En relación con este artículo considero que la garantía es un requisito para que dicho notario pueda iniciar con sus funciones y considero que la Ley no debe distinguir o dejar la potestad a una persona, aunque esta sea el Ejecutivo del Estado de poder decidir sobre si el notario deja fianza, depósito etcétera, por lo cual considero que debería ser esta ya a elección del notario o aclarar en la misma ley como lo hace la del Distrito Federal en relación que esta menciona que el notario deberá dejar fianza.

Asimismo el artículo 16 de la Ley de Quintana Roo en su fracción IV señala:

“Artículo 16.- Las personas que hayan obtenido patente de notario para el ejercicio de sus funciones deberán:...

- IV. Otorgar y mantener vigente una garantía a favor del Gobierno del Estado de Quintana Roo, por la cantidad de mil salarios mínimos vigentes en la Entidad. Dicha fianza deberá depositarse en efectivo ante la Secretaría de Hacienda del Estado, y actualizarse en el mismo porcentaje en que se modifique el citado salario mínimo; y V.- Establecer la oficina para el desempeño de su cargo colocando en lugar adecuado y visible un letrero con su nombre, apellidos y número de notaría, dando aviso de ello a las autoridades administrativas y al Consejo de Notarios, dentro de un plazo

de 60 días hábiles, después de haber rendido su protesta. La Secretaría General de Gobierno publicará la iniciación de funciones de los notarios, en el periódico oficial del Estado sin costo para el notario;

El Artículo 17 de la Ley de Quintana Roo en relación con la fianza menciona::

“Artículo 17.- El monto de la fianza a que se refiere la fracción IV del artículo anterior, se aplicará de la siguiente manera:

- I. Por la cantidad que corresponda y en forma preferente, al pago de multas u otras responsabilidades administrativas cuando, ante la negativa del notario, se deba hacer el pago forzoso a cualquier dependencia fiscal; y
- II. En el orden determinado por la autoridad judicial, cuando se deba cubrir a un particular el monto fijado en sentencia firme condenatoria por responsabilidad civil en contra de un notario. Para tal efecto se deberá exhibir copia certificada de la sentencia mencionada en la Dirección de Notarías del Gobierno del Estado.

Por lo anteriormente expuesto considero que la Ley en Quintana Roo, en lo que respecta a la fianza, es más clara en el sentido de que el artículo anteriormente expuesto, detalla de que manera se va aplicar dicha garantía, así como cuales son los motivos para aplicarla, cuestión que en la Ley del Distrito Federal no se menciona.

Por otro lado el artículo 14 de la Ley Orgánica del Notariado para el Estado de México dice que Para cubrir la vacante de una notaría ya creada, en tanto se realiza el nombramiento del titular, el ejecutivo del Estado podrá nombrar a un notario provisional sin el requisito de los exámenes para aspirante y de oposición. Y si después de transcurrido un año demuestra experiencia, capacidad y eficiencia en el desempeño de la función, evaluado a la satisfacción de la secretaria y el Colegio, el ejecutivo lo podrá nombrar notario titular.

Lo anterior me parece incorrecto e injusto, ya que la Ley del Estado de México tiene contemplado el procedimiento mediante el cual se nombrara a los notarios, así como los requisitos y exámenes que estos deben presentar, por lo cual el artículo anterior le da la potestad al Ejecutivo del Estado para nombrar a quien él crea conveniente sin necesidad de que este cubra con los requisitos establecidos en la propia Ley, contradiciendo a la misma y haciendo una designación que para mi punto de vista y en términos populares es llamada “dedazo”.

El artículo 119 de la Ley del Distrito Federal, trata acerca de la revocación o renuncia de poderes o mandatos, si se hace la revocación de una escritura que esta bajo su

guardia tomará razón en nota complementaria; cuando conste en protocolo de otro notario del Distrito Federal lo comunicará por escrito, si está en el archivo también se le comunicará a este para que se haga la anotación y por último si estuviere fuera del Distrito Federal el notario hará ver al interesado la conveniencia de la anotación y será a cargo de este procurar dicha anotación.

Del análisis a este artículo una de las fallas encontradas es que no se indica el término que tiene el notario para dar el aviso correspondiente, ya sea al Archivo, a otro notario del Distrito Federal o de otra Entidad Federativa, en virtud de que comparando este artículo, con el artículo 89 de la Ley Orgánica del Notariado del Estado de México, consideró que este es más explícito ya que da un término de quince días para dar el aviso de revocación o renuncia de un poder y este aviso se deberá dar por el notario mediante correo certificado aún cuando sea de otra entidad federativa y al archivo en que en que se encuentre dicho protocolo.

Por lo cual considero que el notario es el que tiene la obligación de comunicar la revocación o renuncia del poder y no como lo expresa el artículo 119 en su fracción IV, que deja al interesado la conveniencia de la anotación indicada, dado que pienso que es una irresponsabilidad ya que uno de los fines de la institución notarial es la seguridad jurídica y la validez del acto que se esta realizando y en este caso, cuando se da la revocación o renuncia de un poder y este no se comunica no hay una verdadera seguridad jurídica sobre los actos que se realicen conforme al instrumento que se revoco, y más aún quien sería el responsable o a quien se respondería por los perjuicios o daños que se pudieran causar a terceros por la falta de dicho aviso.

En este orden de ideas y conforme a lo que desprende del artículo 119 fracción III respecto de que el notario del Distrito Federal solo tendrá la obligación de informar al Archivo General de Notarías del Distrito Federal si en el se encuentra el libro del protocolo en donde se contiene dicho poder y no menciona ni en su fracción III y IV que pasaría si se encontrara en otro Archivo de distinta entidad Federativa, entendiéndose que sería igual a lo establecido en la fracción IV, dejando esto a cargo del interesado, no así en la ley del Estado de México en la cual se entiende que también se debe comunicar por correo certificado dentro de los quince días siguientes a la renuncia o revocación.

Por el análisis anteriormente expuesto de las diferentes legislaciones notariales, considero que sería mejor que la República Mexicana, tuviera una Ley Federal que estableciera las bases con las cuales se va a regir la función notarial, estableciendo el mecanismo para la obtención de la patente como notario y los requisitos que estos deberían de reunir además de establecer una especialidad para el cargo de notario.

#### 4.2 IMPLANTACIÓN DE UNA RAMA DEL DERECHO ESPECIALIZADA EN EL ESTUDIO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL.

En mi opinión considero de suma importancia que se implante como una rama más del derecho la especialización de la función notarial, la cual además de ser una opción para los estudiantes de derecho, también sería un estudio constante de la función notarial que es de suma importancia en todo acto jurídico ya que está sumamente ligada a las diversas disciplinas del derecho.

Por lo que respecta al estudio y especialización que debe tener un aspirante a notario, considero que en la actualidad ya hay varias universidades particulares que tienen contemplado en su plan de estudios la especialización en materia notarial, ya que esta es muy amplia y se encuentra regida por varias leyes, siendo la principal la Ley Notarial, así como el Código Civil de cada Estado, el Código Fiscal de la Federación, etcétera.

El aspirante a notario público debe de ser un profesional del derecho, lo que presupone una preparación adecuada y especializada para el correcto desempeño de su función. Fundamentalmente la base de los conocimientos que se requieren para el ejercicio notarial.

Debe aclararse que la función notarial no puede considerarse como un campo exclusivo de quienes ejercen la función pública, esto es, de quienes cuentan con patente. Por una parte, existen gran cantidad de profesionistas que prestan servicios dentro del marco notarial y con calidad de abogados auxiliares.

Respecto a lo anterior considero que al igual que en algunas universidades privadas, que en su plan de estudios contemplan la especialización en la materia notarial, debería también contemplarse en las universidades públicas, como una especialidad más en la carrera de derecho.

Y con esto considero que los futuros notarios tendrían cada vez una mayor preparación y conocimientos en la función notarial. Y entonces tener entre los estudiantes de la especialización de las diferentes universidades a los futuros notarios, claro que además de cursar dicha especialización, como un requisito más para poder ser notario.

La Ley del Notariado para el Distrito Federal contempla del artículo 47 al 53, la Carrera Notarial y si bien de la lectura de estos artículos se aprecia que dicha carrera notarial esta encaminada a la organización e investigación de las diversas disciplinas

jurídicas dirigidas a la función notarial, y establecen una relación entre el Colegio de Notarios y Facultades, así como las Autoridades respectivas.

Pero si bien es cierto también en este sentido, como en muchos otros, se deja la potestad de organizar y estructurar dicha carrera notarial al Colegio de Notarios, que si bien es una institución respetable, considero que la potestad debería ser de la autoridad correspondiente con ayuda del Colegio de Notarios y de las diversas universidades de derecho.

Además de lo anterior considero que los futuros notarios tendrían la obligación de acreditar un curso de especialización notarial en su respectiva universidad y si aunamos esto a la practica que marca la ley, como requisito para ingresar al examen para notario, consistente en doce meses, me parece que el futuro notario tendría la preparación y los conocimientos adecuados para el perfecto desempeño de dicha función notarial.

#### 4.3 APORTACIÓN DE MEDIOS IDÓNEOS PARA OCUPAR EL CARGO DE NOTARIO

El artículo 52 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal dice:

“Son sujetos de la carrera notarial:

- I. El Jefe de Gobierno como otorgante de las patentes de notario y de aspirantes en términos de ley;
- II. El Colegio como organizador y estructurador;
- III. Los notarios como ejecutores; y en su caso, como destinatarios en los términos de la fracción V;
- IV. Las demás participantes señalados en el artículo que antecede, como coadyuvantes.
- V. Como destinatarios:
  - a) Los propios notarios del Distrito Federal;
  - b) Los aspirantes a notario del Distrito Federal; y

- c) Los solicitantes de examen de aspirante a notario, los licenciados en Derecho, pasantes, o estudiantes de Derecho con la pretensión de adquirir los conocimientos y capacitación para aprobar exámenes, triunfar en oposiciones y ejercer funciones notariales.”

En lo anteriormente expuesto me parece ilógico que se señale al Colegio de Notarios como el único organizador y estructurador de la carrera notarial, quedando únicamente el gobernador del Distrito Federal como otorgante de las patentes de notario.

Por lo tanto y como hemos visto en el artículo 52 fracción II de la Ley para el Notariado del Distrito Federal, me parece incorrecto que se le otorgue al Colegio de Notarios la organización y estructuración de la carrera notarial dado que el poder legislativo es el que asienta las bases conforme a las cuales se va a llevar a cabo dicha organización y el poder Ejecutivo tiene toda la infraestructura necesaria para llevar a cabo dicha organización.

El artículo 53 menciona:

“Colaborarán y recibirán aportaciones y beneficios de la carrera notarial.

- I. Como aportantes de experiencia para la mejora de la carrera notarial y beneficiarios de servicios;
- II. Los abogados, estudiantes y en general, quienes pretendan recibir información jurídica bajo la perspectiva de la imparcialidad preventiva;
- III. Las barras y colegios de abogados, por el enriquecimiento de visiones complementarias a otros tipos de ejercicio del derecho, y;
- IV. Otros profesionistas universitarios y en general los prestatarios.
- V. Como personas en virtud del valor de su conocimiento, opinión y por experiencias de la imparcialidad, de la contienda jurídica y en virtud de la necesaria complementariedad de actividades:
  - a) Los miembros del Poder Judicial, y
  - b) Los litigantes y especialistas profesionales del derecho procesal

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

- VI. Como colaboradores en la realización de los fines del régimen de legalidad, los diversos servidores públicos y en especial los relacionados con la función notarial, el Archivo y el Registro;
- VII. Como sujetos beneficiarios de la asesoría imparcial y el cuidado proporcional del notario:
  - a) Grupos sociales vulnerables, en especial indígenas; emigrantes; personas con discapacidades y los así considerados por las leyes respectivas;
  - b) Personas que requieran asesoría protectora.
  - c) En general, toda persona que ejerza el derecho al servicio notarial en términos del artículo 12 de esta Ley”.

Considero que éste artículo es inexacto e impreciso porque simple y sencillamente en ésta norma imperativa no se dice en que términos se hará la colaboración que se les esta imponiendo a las personas aquí enumeradas, agrupaciones, barra de abogados y más aún no se señala cuáles serán los alcances de dichas colaboraciones.

En el artículo 54 en sus fracciones II y IV señala:

II. Estar en pleno ejercicio de sus derechos y gozar de sus facultades físicas y mentales que no impidan el uso de sus capacidades intelectuales para el ejercicio de la función notarial. Gozar de buena reputación personal y honorabilidad profesional y no ser ministro de culto...

VI. No estar sujeto a proceso ni haber sido condenado por sentencia ejecutoriada, por delito intencional...

En el artículo 55 en relación con el artículo anterior menciona que:

“El interesado deberá realizar ante autoridad judicial con citación del Colegio para que intervenga según el caso.”

Se menciona la información ad perpetuam que un aspirante tiene que llevar ante un juzgado para el objeto de poder presentar la documentación correspondiente; porque de otros artículos se desprende que el Colegio de Notarios va a recibir información y copia de la documentación que presente un aspirante y por lo tanto no es claro este artículo con respecto a con qué efectos será la participación del Colegio en el procedimiento de información ad perpetuam.

En el artículo 58 se menciona:

“Los exámenes para obtener la patente de aspirante y la de notario, se registrarán por las siguientes reglas comunes:

- I. El jurado se compondrá por cinco miembros propietarios o sus suplentes respectivos; El suplente actuará a falta del titular;
- II. El jurado estará integrado por:
  - a) Un Presidente nombrado por el Jefe de Gobierno, que será un jurista prestigiado en disciplinas relacionadas con la materia notarial, pudiendo ser notario;
  - b) Un secretario, designado por el Colegio y que será el notario de menor antigüedad y se encargará de levantar el acta circunstanciada, la que será conservada, foliada en forma progresiva y consecutiva en el Libro de Registros de Exámenes de Oposición,
  - c) Tres vocales, de los cuales uno será notario designado por el Colegio y los otros dos serán designados por la Consejería Jurídica y de Servicio Legales, de entre una lista de quince notarios propuesta por el Colegio, para el examen de que se trate...”

Respecto del artículo anterior considero que conforme a la estructuración que se hace al respecto de quien va a intervenir en el jurado para los exámenes de aspirante a notario, se puede concluir que el Jurado estará única y exclusivamente conformado por notarios y, como más adelante veremos, otro precepto de la misma ley dice que todo notario debe pertenecer al colegio de notarios, luego entonces lo que está señalando éste artículo es dejar a la asociación civil, colegio de notarios, toda la facultad para integrar mayoritariamente el jurado calificador y por consiguiente la función del jefe de Gobierno se reduce al otorgamiento automático de la patente conforme al resultado que haya dispuesto dicho Jurado.

Es decir, éste artículo cambia lo anteriormente dispuesto en la Ley de tres servidores públicos de gobierno y de dos notarios, para que entonces sea un presidente del Jurado designado por el Jefe de Gobierno, el cual puede ser un notario, un secretario que es Notario, un vocal que igualmente es notario y dos vocales los cuales serán designados por la Consejería Jurídica y de Servicios Legales de entre una lista de quince notarios propuesta por el Colegio de Notarios.

Por lo tanto una asociación civil esta realizando una función de la autoridad y recordemos que dicha asociación civil es un ente de carácter privado y de ninguna manera un ente que esta fungiendo como autoridad porque dicha función esta reservada para los organismos públicos. Porque entendemos por asociación civil la agrupación de personas dotada de personalidad jurídica las cuales tendrán intereses particulares por lo cual dicha asociación no es una autoridad y si bien es cierto que dicha asociación tiene autoridad moral y además los conocimientos y experiencia en la función notarial, también es cierto que la autoridad en este caso el jefe de gobierno por conducto de la consejería jurídica y de servicios legales debe estar conformada por profesionales del derecho con experiencia y conocimiento en sus diversas ramas, así como también en la función notarial dado que el jefe de gobierno por conducto de la consejería jurídica y de servicios legales es quien realmente se debería encargar de la aplicación de los exámenes para notario, claro esta con el auxilio que le brinde el Colegio de Notarios, pero sin dejar la potestad a uno de ellos es decir el Jefe de Gobierno o el Colegio de Notarios, la designación y aprobación de los aspirantes para notario.

Si bien es cierto que el artículo 50 Ley Reglamentaria del artículo 4º y 5º Constitucionales relativos al ejercicio de las profesiones del Distrito y Territorios Federales menciona que Los Colegios de Profesionistas tendrán los siguientes propósitos:

- a).- Vigilancia del ejercicio profesional con objeto de que éste se realice dentro del más alto plano legal y moral;
- b).- Promover la expedición de leyes, reglamentos y sus reformas, relativos al ejercicio profesional;
- c).- Auxiliar a la Administración Pública con capacidad para promover lo conducente a la moralización de la misma;
- d).- Denunciar a la Secretaría de Educación Pública o a las autoridades penales las violaciones a la presente Ley;
- e).- Proponer los aranceles profesionales;
- f).- Servir de árbitro en los conflictos entre profesionales o entre éstos y sus clientes, cuando acuerden someterse los mismos a dicho arbitraje;
- g).- Fomentar la cultura y las relaciones con los colegios similares del país o extranjeros;

- h).- Prestar la más amplia colaboración al Poder Público como cuerpos consultores;
- i).- Representar a sus miembros o asociados ante la Dirección General de Profesiones;
- j).- Formular los estatutos del Colegio depositando un ejemplar en la propia Dirección;
- k).- Colaborar en la elaboración de los planes de estudios profesionales;
- l).- Hacerse representar en los congresos relativos al ejercicio profesional;
- m).- Formar lista de sus miembros por especialidades, para llevar el turno conforme al cual deberá prestarse el servicio social;
- n).- Anotar anualmente los trabajos desempeñados por los profesionistas en el servicio social;
- o).- Formar listas de peritos profesionales, por especialidades, que serán las únicas que sirvan oficialmente;
- p).- Velar porque los puestos públicos en que se requieran conocimientos propios de determinada profesión estén desempeñados por los técnicos respectivos con título legalmente expedido y debidamente registrado;
- q).- Expulsar de su seno, por el voto de dos terceras partes de sus miembros, a los que ejecuten actos que desprestigien o deshonren a la profesión. Será requisito en todo caso el oír al interesado y darle plena oportunidad de rendir las pruebas que estime conveniente, en la forma que lo determinen los estatutos o reglamentos del Colegio.
- r).- Establecer y aplicar sanciones contra los profesionistas que faltaren al cumplimiento de sus deberes profesionales, siempre que no se trate de actos y omisiones que deban sancionarse por las autoridades; y
- s).- Gestionar el registro de los títulos de sus componentes.

Pero en la materia que nos ocupa considero que el colegio de notarios hace mas que auxiliar a la autoridad respectiva en las tareas de estructuración organización y aprobación de los aspirantes a notario, ejerciendo con esto facultades que deberían estar asignadas a la autoridad y no a una asociación civil, ya que esta asociación civil

tiene como función la de auxiliar a dicha autoridad para el buen desempeño de la función notarial.

Por otro lado también me parece incongruente el artículo 67 que dice:

“Para que el notario del Distrito Federal pueda actuar debe:

- I. Obtener fianza del colegio a favor de la autoridad competente por la cantidad que resulte de multiplicar por diez mil el importe del salario mínimo general diario en el Distrito Federal, vigente a la fecha de la constitución de la misma. Sólo que el Colegio, por causa justificada, no otorgue la fianza o la retire, el notario deberá obtenerla de compañía legalmente autorizada por el monto señalado. Dicha fianza deberá mantenerse vigente y actualizarse en el mes de enero de cada año, modificándose en la misma forma en que se haya modificado a esa fecha el salario mínimo de referencia. El notario deberá presentar anualmente del colegio o, en su caso, de la compañía legalmente autorizada el documento que acredite la constitución de la fianza correspondiente ante la autoridad competente. La omisión en que incurra el notario a esta disposición será sancionada por la autoridad administrativa en términos de la presente ley. El contrato de fianza correspondiente se celebrara en todo caso en el concepto de que el fiador no gozara de los beneficios de orden y excusión;
- II. Proveerse a su costa de protocolo y sello, registrar el sello y su firma, ante la autoridad competente, el Registro Público, el Archivo y el Colegio, previo pago de los derechos que señale el Código Financiero del Distrito Federal;
- III. Establecer libremente una oficina para el desempeño de su función dentro del territorio del Distrito Federal e iniciar el ejercicio de sus funciones en un plazo que no excederá de noventa días naturales, contados a partir de la fecha en que rinda su protesta;
- IV. Dar aviso de lo anterior a las autoridades competentes y al Colegio; señalando con precisión al exterior del inmueble que ocupe, el número de la notaría su nombre y apellidos; horario de trabajo, días hábiles o si prefiere los inhábiles, teléfonos y otros datos que permitan al público la expedita comunicación con la notaría a su cargo, y;
- V. Ser miembro del Colegio.

La autoridad competente publicará la iniciación de funciones de los notarios en la gaceta sin costo para el notario.

En la fracción I y V del artículo anterior considero que la fianza a la que se refiere la fracción I la va a otorgar el colegio de notarios, lo cual desde mi punto de vista este no puede hacerlo, debido a que no es una fianza accidental misma que maneja el Código Civil sino que es una fianza da carácter permanente y que esta debería tramitarse ante una Institución autorizada para expedir póliza de fianza, es decir, una afianzadora; quizás en el supuesto el colegio debía quedar como el que tramitara dicha fianza ante la institución autorizada para ello, ya que más bien en esta fracción parecería como institución afianzadora el colegio de notarios.

El artículo 248 en relación con la fracción V del artículo menciona:

“Artículo 248. El Colegio de Notarios del Distrito Federal, Asociación Civil, es un medio necesario para el cumplimiento de la garantía institucional del notariado. Por lo anterior, y por desempeñar una función de orden e interés público y social, los notarios del Distrito Federal estarán agrupados en un único colegio, que es el Colegio de Notarios del Distrito Federal, Asociación Civil, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que ejercerá para el notariado y para las autoridades correspondientes, las facultades de representación, organización, gestión, intervención, verificación y opinión que esta ley le otorga.

Por lo anterior en relación a la fracción V y al artículo 248 por desempeñar una función de orden e interés público y social, los notarios del Distrito Federal estarán agrupados en un único colegio. Con lo cual creo se contraviene a la Constitución. Ya que el artículo 5º Constitucional consagra el derecho de ejercer la profesión que más le acomode, siendo lícita y el artículo 9º Constitucional consagra el derecho de asociación la cual se puede dividir en tres derechos:

1. Derecho de asociarse formando una organización o incorporándose a una ya existente.
2. Derecho a permanecer en la asociación o renunciar a ella.
3. Derecho de no asociarse.

Correlativamente la autoridad no podrá prohibir que el particular se asocie, restringir su derecho a permanecer en la asociación o a renunciar a ella, así como tampoco esta podrá obligarlo a asociarse.

Y más aún el artículo 44 de la Ley Reglamentaria del artículo 4° y 5° Constitucionales relativos al ejercicio de las profesiones del Distrito y Territorios Federales señala que: Todos los profesionales de una misma rama podrán constituir en el Distrito Federal uno o varios colegios, sin que excedan de cinco por cada rama profesional, gobernados por un Consejo compuesto por un presidente, un vicepresidente, dos secretarios propietarios y dos suplentes, un tesorero y un subtesorero, que durarán dos años en el ejercicio de su encargo.

Y como podemos apreciar del artículo anteriormente transcrito se pueden constituir hasta cinco colegios en una misma rama profesional, luego entonces, la Ley para el Notariado del Distrito Federal en el artículo 248 contraviene a la Constitución concretamente al artículo 5° y a su ley que la reglamente ya que éste señala que solo habrá un colegio de notarios, delimitando con esto la libertad de asociación por parte de los profesionistas es decir notarios de crear un nuevo colegio o asociarse al ya existente.

Otro artículo con el cual no estoy de acuerdo es el 165, en virtud de que este señala:

“Se aplicará la pena prevista por el artículo 247 por el Código Penal al que:

- I. Interrogado por notario del Distrito Federal, por el Colegio en cumplimiento de las atribuciones establecidas por esta ley, o por el Archivo, falta a la verdad;
- II. Hiciere declaraciones falsas ante notario del Distrito Federal que este haga constar en un instrumento,
- III. Siendo notario en ejercicio de sus funciones a sabiendas haga constar hechos falsos en un instrumento.

La penalidad prevista se duplicara si quien comete el delito es notario.

La fracción primera del artículo anteriormente transcrito, nos menciona que se aplicaran las penas establecidas en el artículo 247 del Código Penal el cual se refiere a la falsedad de declaraciones, la cual en este caso se contrapone con lo establecido en el Código Penal dado que el Colegio de Notarios como ya hemos mencionado en varias ocasiones no es autoridad, por lo cual no se puede tipificar el delito contemplado en el artículo 247 del Código Penal.

#### 4.4 CONCLUSIONES

PRIMERA.- Como podemos apreciar en el presente trabajo, la Función Notarial ha existido desde tiempos remotos, y en diferentes civilizaciones, los notarios han sido conocidos con diferentes nombres como lo son el escriba egipcio o el tabellio en la antigua Roma, los cuales en su origen carecían de la facultad de autenticación.

Es con Justiniano que se da por primera vez una regulación positiva del notariado, contemplada en el Corpus Juris Civilis, donde otorga el carácter de fidedigno a los documentos redactados por el tabellio.

De igual manera en América se conoce al Tlacuilo como el antepasado del escribano, que no era otra cosa que el escritor o pintor el cual dejaba constancia de los acontecimientos por medio de signos ideográficos y pinturas con los que se tenía por creíbles dichos acontecimientos.

Durante el descubrimiento y conquista de México, los fedatarios provenientes de España dejaron constancia escrita de la fundación de ciudades, creación de instituciones, así como de otros hechos propios de la historia, teniendo como uno de los principales escribanos de aquella época a Hernán Cortés, ya que el oficio de escribano en aquella época era un arte de redacción, mas que una Ciencia Jurídica.

En el México independiente paulatinamente se fué separando el derecho español del mexicano, lo que dio pauta a que se decretaran leyes que rigieran a los escribanos, mismas que contenían características diferentes a las actuales, teniendo el notario en un principio un papel meramente redactor de los hechos y actos que ante él se presentaban; de ahí que la función notarial fué evolucionando de acuerdo al momento histórico en el que se encontraba.

El desarrollo de la función notarial se fué dando paulatinamente y con esto el notario adquiere la fe pública, misma que brinda una seguridad jurídica a las personas que acuden ante un notario para realizar algún acto jurídico, por lo que dichos actos en los que este interviene son oponibles ante terceros.

SEGUNDA.- Como se aprecia del presente, estudio la nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal se refiere al notariado como una garantía institucional, la cual tiene un origen constitucional, lo que permite sistematizar un conjunto de normas, principios, procedimientos y funciones mediante las cuales se organiza el régimen jurídico-normativo de la dación de fe pública, sino también las garantías sociales para la certeza y seguridad jurídica que debe de brindar dicha institución.

De esta manera se pudo observar los diferentes conceptos que se dan sobre Notariado, Notario y Derecho Notarial, dando con esto una idea más clara de la importancia que tiene la función notarial en nuestros días. Por lo que respecta al concepto de notario que da la nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal, considero que esta concuerda en gran medida con la que se estableció en la Junta de Consejo Permanente que se celebró en La Haya en 1986, que se refiere a la Definición Doctrinal del Notariado; sin embargo la nueva ley es más específica al señalar que el notario está investido de fe pública, a lo cual la definición de la Junta se refiere como "especialmente habilitado"; además de ser más precisa, ya que se refiere a los instrumentos públicos como uno de los elementos en los que se apoya la labor del notario.

También la nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal, introduce el concepto de ulteralteridad que es la actitud y procedimiento de asesoría notarial y de conformación del instrumento notarial por parte del notario, llevando al notario a ser verdadero consultor o consejero de cada parte, dando con esto una relevancia a la actuación imparcial del notario.

Por otra parte cabe resaltar que la actividad de notario la realiza un particular investido de fe pública, que fué creada por el poder público (Estado) para dar certeza y seguridad jurídicas a ciertos derechos y actos de los particulares y de la propia autoridad.

La función notarial como se ha visto es de orden e interés público y queda perfectamente establecida en la nueva Ley de Notariado para el Distrito Federal, ya que esta es la actividad que el notario desempeña, la cual por una parte es una función pública, en cuanto proviene de los poderes del Estado y de la ley misma, la que reconoce el carácter público y social de los instrumentos notariales; por otra parte el sujeto encargado de desempeñarla es un particular, que en sociedad ejerce la profesión liberal de abogado y quien previo cumplimiento de requisitos de ley, ésta calificado por el Estado para ejercerla, de manera profesional, imparcial, colegiada y libre.

Entendiéndose entonces que el derecho notarial es el conjunto de principios y de normas que regulan la función notarial y la formación y formalidad del instrumento público notarial; es, en otras palabras, aquel complejo normativo que regula el ejercicio y efectos de la función notarial, con el objeto de lograr la seguridad y permanencia en las situaciones jurídicas a que la misma se aplica.

TERCERA. La nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal plasma normas que están encaminadas a dar una mayor importancia al notariado como una institución cuyo carácter, desde el punto de vista de su regulación, es de orden público. Asimismo, que las actuaciones notariales se integran en un conjunto de funciones, procedimientos y estructuras que constituyen en sí mismas un sistema complejo, por ser generadoras de instrumentos que la Ley eleva a la categoría de instrumentos públicos, por provenir del sujeto investido, por parte del Estado, de fe pública, quien la otorga mediante el otorgamiento de la patente de notario. Se establece al notariado como una garantía institucional y se incluyen aspectos civiles y administrativos. De los civiles podemos mencionar que son aquellos aspectos a los que se refiere el Capítulo IV en su Sección Segunda: Normas Notariales de Tramitación Sucesoria, y los administrativos son los que se plasman en el Título IV que se refiere al Archivo General de Notarías del Distrito Federal, al Colegio de Notarios y al Decanato del Distrito Federal.

También la nueva Ley, entre otras cosas, reordena los conceptos propios de la materia, plantea la carrera notarial, así como el procedimiento de orden público para lograr una profesionalización del ejercicio de la función notarial; norma los postulados deontológico del notariado, la tramitación del procedimiento sucesorio ante notario, en escrituras, actas, testimonios, copias certificadas y certificaciones; reorganiza los procedimientos idóneos.

Es por lo anterior que considero que el Distrito Federal tiene una de las Leyes Notariales más completas de la República Mexicana, por lo que esta debería de ser la base a seguir para lograr una uniformidad en las demás leyes notariales del territorio nacional; claro está que esta ley también contiene ciertas normas que a mi juicio deberían ser modificadas e inclusive en algunos casos tomar las de los Estados. El objeto de la presente investigación es el lograr unificar los criterios de los diversos ordenamientos notariales, para lograr conformar una Ley Federal Notarial que establezca las reglas, estructuras, procedimientos, formas y formalismos, a seguir por las funciones notariales, logrando con esto una mayor certeza y seguridad jurídica en los actos que se realicen con la intervención de un notario.

CUARTA. Asimismo al concebir al notariado como una garantía institucional sistematizada por una ley federal, con carácter de orden e interés público y social, esta tesis se orienta hacia la consolidación de un notariado cuya actuación en cualquier Estado de la República Mexicana, estará uniformada, regulada, y marcará los lineamientos por los cuales se regirá la función notarial, la cual estará caracterizada por la actualización de sus normas, mejorar las condiciones de seguridad jurídica a la población en los actos que se realicen ante un notario.

Ahora bien considerando que la fe pública es una facultad del Estado otorgada por la ley y la fe del notario es pública porque proviene del Estado y porque tiene consecuencias que repercuten en la sociedad, además de que entendemos a la fe pública del notario como la capacidad para que aquello que certifica sea creíble, esta función del notario contribuye al orden público, a la tranquilidad de la sociedad en que actúa, y da certeza jurídica.

Por ello considero que la fe pública es la garantía que da el Estado, esto es la fe pública notarial es la garantía que da el notario al Estado y al particular, al determinar que el acto se otorgo conforme a derecho y que lo relacionado en él es cierto, proporcionando así seguridad jurídica. Luego entonces si esta fe publica notarial es otorgada por el Estado por que entonces delimitar la función notarial, es decir, la actuación del notario a un ámbito local o jurisdicción territorial si conforme al orden de ideas la fe pública no se puede delimitar territorialmente, por que entonces el notario que esta investido de fe pública solo puede actuar dentro de cierta jurisdicción territorial si la fe pública de la cual esta investido tiene validez en todo el territorio nacional.

Es por lo anterior que considero que sería mejor que la República Mexicana tuviera una Ley Federal que estableciera las bases con las cuales se va a regir la función notarial, estableciendo el mecanismo para la obtención de la patente como notario y los requisitos que estos deberían de reunir, además de establecer una especialidad para el cargo de notario.

Por otra parte considero de suma importancia que se implante como una rama mas del derecho la especialización de la función notarial, la cual además de ser una opción para los estudiantes de derecho, también sería un estudio constante de la función notarial que es de suma importancia en todo acto jurídico, ya que está sumamente ligada a las diversas disciplinas del derecho.

Por lo que respecta al Colegio de Notarios, me parece ilógico que se señale a este como el único organizador y estructurador de la carrera notarial y por lo tanto

solamente queden para la autoridad, el Gobernador del Distrito Federal el carácter de otorgante de las patentes de Notario.

Es inexacto decir que el único organizador de la carrera notarial sea el Colegio del Notarios, dado que el poder legislativo es el que asienta las bases conforme a las cuales se va a llevar a cabo dicha organización y el poder Ejecutivo tiene toda la infraestructura necesaria para llevar a cabo dicha organización.

Respecto de lo anterior considero que conforme a la estructuración que se hace de los que van a intervenir en el jurado para los exámenes de aspirante a notario, se puede concluir que el Jurado estará única y exclusivamente conformado por notarios y como otro precepto de la misma ley dice que todo notario debe pertenecer al colegio de notarios, por lo que se deja a dicha asociación civil, toda la facultad para integrar mayoritariamente el jurado calificador y por consiguiente la función del jefe de Gobierno se reduce al otorgamiento automático de la patente conforme al resultado que haya dispuesto dicho Jurado.

Es decir, se modifica lo dispuesto en la Ley anterior de que tres servidores públicos de gobierno y dos notarios, para que integren el jurado y sea entonces el presidente del Jurado designado por el Jefe de Gobierno, él cuál puede ser un notario, un secretario que es Notario, un vocal que igualmente es notario y dos vocales los cuales serán designados por la Consejería Jurídica y de Servicios Legales de entre una lista de quince notarios propuesta por el Colegio de Notarios.

Por lo que considero que bien podría establecerse que dicho jurado estará integrado personas que sean Licenciados en Derecho, los cuales representen a la autoridad sin ser forzosamente notarios, así como catedráticos de diferentes universidades y miembros del Colegio de Notarios, teniendo con esto la integración de un jurado plural, así como la designación imparcial de los futuros notarios.

Por lo tanto una asociación civil esta realizando una función de la autoridad y recordemos que dicha asociación civil es un ente de carácter privado y de ninguna manera un ente que esta fungiendo como autoridad porque dicha función esta reservada para los organismos públicos. Porque entendemos por asociación civil la agrupación de personas dotada de personalidad jurídica las cuales tendrán intereses particulares por lo cual dicha asociación no es una autoridad y si bien es cierto que dicha asociación es mucha ayuda en la colaboración de la función notarial también es cierto que la autoridad en este caso el jefe de gobierno por conducto de la consejería jurídica y de servicios legales son los que realmente se deberían encargar de la aplicación de los exámenes para notario quizás con el auxilio del colegio de notarios pero sin dejar en manos de este la designación y aprobación de los aspirantes a notario.

## BIBLIOGRAFÍA

### APUNTES PARA LA HISTORIA DEL NOTARIADO EN MÉXICO

Pérez Fernández del Castillo Bernardo  
Asociación Nacional del Notariado Mexicano A. C. 1979.

### BIBLIOGRAFÍA DE CÓDICES, MAPAS Y LIENZOS DE MÉXICO PREHISPÁNICO Y COLONIAL

Colección Científica Fuentes para la Historia  
Tomo I, México 1979.

### CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Editorial Sista 2000.

### CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Editorial Sista 2001.

### DERECHO CONSTITUCIONAL

Tena Ramírez Felipe  
Editorial Porrúa, México, 1978.

### DERECHO NOTARIAL

Ávila Álvarez Pedro  
Bosch Casa Editorial, Barcelona 1990.

### DERECHO NOTARIAL

Buñuelos Sánchez Froylan  
Editorial Cárdenas, Primera Edición, México 1997.

### DERECHO NOTARIAL

Jiménez Arnau Enrique  
Editorial Eunsa, Segunda Edición, España 1976.

### DERECHO NOTARIAL EXTRANJERO

Azpetia Esteban Mateo  
Editorial Reus, Madrid 1929.

### DERECHO NOTARIAL Y DERECHO REGISTRAL

Carral y de Teresa Luis  
Editorial Porrúa, Décima Segunda Edición, México 1993.

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**DICCIONARIO DE LA LENGUA NÁHUATL  
O MEXICANA**

Rémi Siméon  
Editorial Siglo Veintiuno, América Nuestra,  
Décima Edición, 1992.

**DICCIONARIO PARA JURISTAS**

Palomar de Miguel Juan  
Ediciones Mayo 1981.

**DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA**

Editorial Espasa Calpe, España 1999.

**DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO**

Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM  
Editorial Porrúa, Séptima Edición, México 1994.

**EL ACTO NOTARIAL**

Zinny Mario Antonio  
Editorial de Palma, Buenos Aires 1990.

**EL DOCUMENTO NOTARIAL**

Pelosi Carlos A.  
Editorial de Palma, Primera Edición, Buenos Aires 1992.

**ELEMENTO DE DERECHO NOTARIAL**

Mengual y Mengual Rosa María  
Editorial Bosch, Barcelona 1962.

**EL NOTARIADO SU EVOLUCIÓN HISTÓRICA EN EL ESTADO  
DE PUEBLA.**

Vázquez Arriola Nicolás  
Revista de Derecho Notarial N° 19.

**ESTUDIO DEL DERECHO NOTARIAL**

Ávila Álvarez Pedro  
Ediciones Nauta 1962.

**ETICA NOTARIAL**

Pérez Fernández del Castillo Bernardo  
Editorial Porrúa 1966.

**FUNCIÓN NOTARIAL Y ELABORACIÓN NOTARIAL DEL DERCHO**

Caston Tabeños José  
Editorial Reus, Primera Edición, 1952.

**HISTORIA DEL DERECHO NOTARIAL ESPAÑOL**

Bono José.

Junta de Decanos de los Colegios Notariales.

**HISTORIA DE LA ESCRIBANÍA EN LA NUEVA ESPAÑA  
Y DEL NOTARIADO EN MÉXICO**

Pérez Fernández del Castillo

Editorial Porrúa 1994.

**INDICE Y EXTRACTOS DE PROTOCOLOS DEL ARCHIVO DE NOTARIOS  
DE MÉXICO, D.F.,**

Millares Carlo A y Mantecón J. I.

Colegio de México, México 1945-46.

**INTRODUCCIÓN AL DERECHO NOTARIAL**

Jiménez Arnau Enrique

Editorial Eunsá, Segunda Edición, España 1976.

**LECCIONES DE FILOSOFIA DEL DERECHO**

Preciado Hernández Rafael

UNAM, México 1986.

**LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL**

Editorial Pac, 2001.

**LEY ORGANICA DEL NOTARIADO DEL ESTADO DE MÉXICO**

Editorial Sista 2002.

**REGLAMENTO DE LA LEY ORGANICA DEL NOTARIADO  
DEL ESTADO DE MÉXICO**

Editorial Sista 2002.

**LEY DEL NOTARIADO DEL ESTADO DE NUEVO LEON**

México 2000.

**LEY DEL NOTARIADO PARA EL ESTADO DE QUINTANA ROO**

México 1997.

**LOS ESCRIBANOS DE LAS INDIAS OCCIDENTALES**

Lújan Muñoz Jorge

Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial, 1977.

**ORIGEN E HISTORIA DEL NOTARIADO**

Bautista Ponde Eduardo

Editorial de Palma, Primera Edición, Buenos Aires.