



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
"ARAGÓN"**

**LA DIGITALIZACIÓN DEL PROTOCOLO
NOTARIAL PARA PERFECCIONAR EL
PRINCIPIO DE MATRICIDAD**

T E S I S
PARA OBTENER EL TÍTULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
VERÓNICA LILIANA RODRÍGUEZ ARIAS

**ASESOR:
LIC. JULIÁN CISNEROS CONTRERAS**



NEZAHUALCÓYOTL , ESTADO DE MÉXICO

2012



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.

AGRADEZCO:

El presente trabajo de tesis es producto de la experiencia adquirida en mi apreciada *alma mater*, y por la valiosa aportación de aquellos que plasmaron su huella en mi camino, reciban mi total gratitud.

A **LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO** que permitió, mi ingreso a este universo maravilloso del conocimiento, donde conocí a mis mejores amigos, excelentes profesores, así como al atento personal que colabora en esta honorable institución, en la cual crecí moral y culturalmente hasta convertirme en la persona que ahora soy.

Con especial dedicación **A MIS AMADOS PADRES RUBÉN RODRÍGUEZ OTERO Y ESTHER ARIAS ROMO**, que en aquel momento de incertidumbre, confiaron en mí y en la cimentada educación proporcionada. Este es el fruto de su trabajo e infinito amor; mi deuda y completo agradecimiento.

A MIS QUERIDAS HERMANAS CLAUDIA BERNI ARIAS Y LINDA RODRÍGUEZ ARIAS que fueron y son un gran ejemplo a seguir. Y también a ti Juanito, mi niño al que amo tanto.

A **BELTRÁN CASTILLO IVÁN JONATHAN** quien inspiró la siguiente investigación, con su constante influencia tecnológica e incomparable apoyo para todos mis propósitos, a quien también dedico esta obra, porque creyó que podría hacerlo, gracias Tintín.

Con todo mi agradecimiento AL **LICENCIADO JULIÁN CISNEROS CONTRERAS**, por brindarme el apoyo y la dirección en el presente trabajo de tesis, así como su ayuda incondicional, permanente disposición y desinteresada ayuda en los momentos más difíciles.

A LA **MAESTRA ROSA MARÍA VALENCIA GRANADOS** por la atenta lectura a este trabajo, así como por sus atinadas correcciones y valiosas sugerencias.

AL **MAESTRO GUSTAVO JIMÉNEZ GALVÁN**, por todo su apoyo y paciencia en las situaciones vividas en el proceso de la elaboración del presente trabajo, además por los buenos consejos que siempre tuvo para mí.

A LA **LICENCIADA MAGDALENA NORMA SAAVEDRA REYES**, por su valiosa asesoría y tiempo dedicado a este trabajo de tesis, así como por los conocimientos compartidos como profesora.

AL **LICENCIADO PABLO ERNESTO SANVICENTE CASTRO** por su disposición, sugerencias e ideas de las que tanto provecho he sacado.

Con toda mi gratitud para **MARÍA DEL CARMEN GUZMÁN SOTO Y ALEJANDRA NAVARRO GUZMÁN**, por abrirme la puerta de su maravilloso hogar y por haberme hecho sentir parte de su familia, así como por todo el apoyo y amor con el que me recibieron, al inicio de este proyecto de licenciatura y cuando más lo necesite, no tengo con que pagarlo.

A mi entrañable “hermanita” **VERÓNICA ALEJANDRA NAVARRO RETANA**, porque me enseñaste el valor de una amistad incondicional y única, y aun que tomamos caminos distintos siempre estaremos ahí, te quiero.

A mis queridos amigos con quien compartí inmensas experiencias fuera y dentro del salón de clases **Ale, Ofelia, José, Aldo, Pollo, Fer, Víctor** y por ultimo pero no menos importante **Chucho**, con quienes he compartido alegrías, tristezas y muchas aventuras que deseo continuar.

LA DIGITALIZACIÓN DEL PROTOCOLO NOTARIAL PARA PERFECCIONAR EL PRINCIPIO DE MATRICIDAD

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I. ANTECEDENTES DEL NOTARIO	
Época Colonial	
1.1 Cofradía de los cuatro evangelistas.....	2
1.2 Real Colegio de Escribanos de México.....	3
México Independiente	
1.3 Las pandectas hispano mexicanas de Juan N. R. de San Miguel.....	5
1.4 Ley de 1865.....	7
1.5 Ley de 1867.....	8
México Contemporáneo	
1.6 Ley de 1901.....	10
1.7 Ley de 1932.....	12
1.8 Ley de 1945.....	13
1.9 Decreto de 1953.....	14
1.10 Ley de 1980.....	15
1.11 Reforma 1994.....	16
1.12 Ley de 2000.....	17
CAPÍTULO II. LA FUNCIÓN NOTARIAL	
2.1 Concepto Doctrinal y Legal del Notariado.....	20
2.2 Principios que rigen la función Notarial.....	23
2.2.1 Principio de forma.....	24
2.2.2 Principio de intermediación.....	24
2.2.3 Principio de rogación.....	26

2.2.4Principio de legalidad.....	26
2.2.5Principio de imparcialidad.....	28
2.2.6Principio de matricidad.....	28
2.3 El instrumento Notarial.....	31
2.3.1Concepto.....	31
2.3.2Clases.....	32
2.3.3Objeto, contenido y estructura.....	33

CAPÍTULO III. EL DERECHO NOTARIAL EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO Y LOS FACTORES QUE OBSTACULIZAN EL PRINCIPIO DE MATRICIDAD

3.1 Ley del 2000.....	68
3.2 Reformas.....	71
3.3 Aspectos dogmáticos del Protocolo.....	78
3.3.1Concepto.....	79
3.3.2La guarda de los libros.....	86
3.3.3Libro de Registro de Cotejos.....	87
3.3.4El apéndice y el índice.....	89
3.3.5Protocolo Ordinario.....	92
3.3.6Protocolo Especial.....	92
3.4 Pérdida, robo o destrucción del Protocolo Notarial.....	95
3.4.1Factor humano.....	96
3.4.2Factor natural.....	98
3.4.3Factor biológico.....	99

CAPÍTULO IV. LA DIGITALIZACIÓN DEL PROTOCOLO NOTARIAL PARA PERFECCIONAR EL PRINCIPIO DE MATRICIDAD.

4.1 La digitalización del protocolo notarial en México y el mundo, inevitable evolución.....	102
4.2 La digitalización en archivo PDF.....	108
4.3 Concepto y características.....	109
4.4 Propuesta: Adición a la Ley del Notariado sobre la digitalización completa del protocolo en archivo PDF para perfeccionar el principio de matricidad.....	111
CONCLUSIONES.....	113
BIBLIOGRAFÍA.....	115

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo es una propuesta para poder perfeccionar el principio de matricidad en la práctica del Derecho Notarial, que debido a múltiples circunstancias se desvirtúa por factores humanos, naturales y biológicos, mediante la digitalización completa del protocolo notarial; aclaramos que esta propuesta no pretende establecer un método para la restitución del protocolo notarial, ya que existen diversas causas por las que podría ser imposible.

Esta investigación se realizó a través de la técnica de investigación documental, donde se analizaron diferentes fenómenos de orden histórico y social usando para ello diferentes tipos de documentos impresos y electrónicos y mediante la investigación de campo que comprendió la práctica laboral en la Notaria 17 del Distrito Federal, donde se observaron aquellas fallas dentro de la práctica Notarial así como la visita al Archivo General de Notarias y al Acervo del mismo, donde entrevistamos al personal que ahí labora, para corroborar los datos recabados.

Descubrimos que actualmente no existe un ordenamiento que sugiera al notario, las medidas de prevención que deba tener para preservar el protocolo a su cargo, permitiendo que este tenga o no la cautela de guardarlo adecuadamente. En Marzo del año pasado se realizó una importante reforma a la Ley del Notariado del Distrito Federal la cual permite al Notario expedir copias electrónicas certificadas mediante un soporte electrónico, sin establecer en específico el formato que deberá tener la copia electrónica certificada y mucho menos el medio para enviarla, situación que no resuelve la problemática ya planteada.

Todos en esta ciudad hemos sido víctimas en nuestra persona y propiedades del robo, el vandalismo, inundaciones e incluso plagas, situación que no exime a las autoridades, en este caso al notariado del Distrito Federal, el cual ha tenido que lidiar con los ya mencionados problemas, sin encontrar una solución verdadera.

Esta situación tan inquietante, nos llevó a realizar la propuesta presentada al inicio, pues con la ayuda de nuevas tecnologías, creemos poder perfeccionar del principio de matricidad, que se incumple con la pérdida, destrucción o robo de un protocolo notarial.

Para cumplir nuestro objetivo se ha estructurado esta investigación en cuatro capítulos. En el primer capítulo iniciaremos con una breve explicación sobre la evolución del notariado en México, desde la época colonial hasta nuestros días puntualizando el desarrollo del protocolo notarial y la necesidad del hombre para perpetuar aquellos documentos que den fe y legalidad de su actuar.

En el segundo y tercer capítulo se realiza un análisis de aquellos principios que estructuran al notariado, desentrañando al instrumento notarial y comprendiendo la función del protocolo así como aquellos elementos humanos, naturales y biológicos que exponen la integridad del mismo.

Ya en el último capítulo se menciona la última reforma a la Ley del Notariado del Distrito Federal, que permite al Notario expedir copias certificadas electrónicas, de instrumentos otorgados ante su fe, pero solamente serán expedidas si la autoridad lo solicitara, por lo que todos aquellos instrumentos que no fueron requeridos, podrían deteriorarse sin que exista ningún respaldo que lo sustente, por lo que se hace la propuesta de digitalizar el protocolo notarial que perfeccionara el principio de matricidad.

La finalidad de la presente investigación es proponer un método idóneo que consiste en la digitalización completa del protocolo notarial, el cual permitirá cumplir a la perfección el principio de matricidad, mismo que perdurará por un mayor lapso de tiempo.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DEL NOTARIO

En cualquier tiempo y lugar siempre encontraremos la presencia de un Notario o Escriba, encomendado de dar fe a múltiples actos y hechos jurídicos, mismos que deberá conservar en una matriz, procurando siempre cumplir con los principios de legalidad, responsabilidad, matricidad, entre otros. Actividad que requiere del dominio de diversas asignaturas jurídicas para poder desempeñar su labor de manera eficaz.

Tan antigua como importante ha sido la práctica notarial y su inherente relación con el derecho de propiedad de los particulares, brindando a estos, seguridad jurídica al saber que encuentran tutelados sus derechos, al amparo del Derecho notarial.

México, a lo largo de su desarrollo como país independiente fue perfeccionando la actividad notarial y el camino para ostentar la investidura de Notario; en lo conducente explicare el desarrollo del Notario, con la formalidad con la que lo conocemos actualmente y las leyes que se transformaron para lograrlo.

Época Colonial

Con la llegada de Hernán Cortes y la caída de Tenochtitlan, un nuevo mundo se formaba en América, bajo la sombra de España, y así como el idioma, la religión, las costumbres cambiaban, también lo hacían las leyes.

En esta etapa surge la imagen del escribano, quien se encargó de dejar constancia escrita de la creación y fundación de las ciudades, así como de otros acontecimientos de relevancia para la historia.

Con la nueva distribución de territorio, fue importante comenzar a preservar aquellos testimonios que describieran a futuro sobre la división de la Nueva España, el cambio de sus leyes, y su aplicación.

“El 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.”¹

Esto nos habla de la importancia, que tuvo y tiene hasta el día de hoy, conservar los documentos que testifiquen contratos, declaraciones, y los hechos o actos jurídicos otorgados por cualquier individuo.

El protocolo más antiguo que se encuentra pertenece a Juan Fernández del Castillo, y lo podemos encontrar en el Archivo General de Notarias del Distrito Federal que data desde 1525.

Este protocolo como lo veremos más adelante no puede ser consultado por todo el público, ya que es muy antiguo, y necesita un manejo especial, ¿pero que sucedería si, lo pudiéramos revisar electrónicamente? pues no sufriría ningún daño ya que el original seguiría perfectamente resguardado y así podríamos conocer la forma en que redactaban los documentos anteriormente, los autores de los primeros contratos, entre muchos datos más.

1.1 Cofradía de los cuatro evangelistas.

En 1573 ya con una nueva tierra conquistada y en proceso de explotación, los nuevos habitantes decidieron formar una cofradía con la finalidad de auxiliar moral y económicamente a sus cofrades en forma de una incipiente mutualidad que protegía económicamente a sus familiares en caso de defunción, “Se crea la primera Organización de Escribanos de la Nueva España”²

Llamada Cofradía de los evangelistas, en ejercicio de la licencia del entonces Arzobispo de México, Pedro de Moya de Contreras, cuyas producciones y licencia son del año de 1592. Integrada por escribanos y sus familiares.

¹ PERÉZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Historia de la Escribanía en la Nueva España y del Notariado en México, Colegio de Notarios del Distrito Federal, Editorial Porrúa, 1994, Pág.18.

² RIOS HELLIG, Jorge, La Práctica del Derecho Notarial, Séptima edición, Editorial Mc Graw Hill, México, 2007, Pág. 18.

Esta cofradía recibió beneficios religiosos por las Bulas expedidas por Sixto V y Pío VI. La cual en 1777 menguo como agrupación de escribanos como consecuencia de haber admitido a toda clase de personas.

1.2 Real Colegio de Escribanos de México.

En 1776 se realizaron gestiones ante el Rey para erigir un Colegio de Escribanos en la Ciudad de México, semejante al establecido en Madrid pues ya era un grupo bien formado y en busca de una colegiación “El Consejo de Indias en consulta a Carlos IV le propone que el Nuevo código vuelva al Consejo para que éste lo conozca y lo apruebe”.³

Recordemos que el Consejo de Indias fue el órgano más importante de la administración indiana América y las Filipinas, encargado de asesorar al Rey en la función ejecutiva, legislativa y judicial.

Los encargados de redactar una nueva Constitución serían la Real Audiencia y el Consejo de Indias, y es hasta el 22 de junio de 1792, cuando el Rey Don Felipe V, concedió a los escribanos de cámara y reales, la autorización para que pudieran establecer colegio con el título de Real, de acuerdo con el Notario Ríos Hellig, “Fue hasta 1792 cuando se erigió el Rea Colegio de Escribanos de México”.⁴

Entre las finalidades propuestas para su creación se encontraban las siguientes: colegiación obligatoria, vigilancia de sus agremiados, selección de aspirantes de escribanía mediante el examen técnico e intelectual, calificación de las cualidades morales entre otras, de las cuales hasta la fecha se siguen calificando, se autorizo el uso del sello con armas reales que permitía gozar de privilegios a estas nuevas autoridades.

Ya el 24 de enero del año 1973 la Real Audiencia funda una Academia de Enseñanza Notarial, donde concurrían por lo menos dos veces por mes aquellos aspirantes a escribanos, posteriormente se crea el cargo de revisor de

³ MURO OREJON, Antonio, Lecciones de Historia del Derecho Hispano-Indiano, Grupo editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 1989, Pág.136.

⁴ RIOS HELLIG, Jorge, La Práctica del Derecho Notarial, op. cit., Pág.18.

protocolo a fin de ordenar y preparar aquel compendio de libros que muchas veces se encontraba desorganizado, se otorgaba los certificados de competencia para el ejercicio este cargo, e inclusive se creó una biblioteca para el uso y preparación de los nuevos estudiantes y de los escribanos.

Actualmente lo conocemos con el nombre de Colegio de Notarios del Distrito Federal donde se reúnen los 250 titulares de las notarías del Distrito Federal, que buscan conseguir el correcto desempeño de la función notarial en esta ciudad Capital, apegándose a los principios que rigen la materia.

México independiente

Nuestro país se había guiado durante trescientos años continuos por los usos y costumbre españolas, así como por sus leyes, después de la Independencia obtenida por el pueblo Mexicano, algunas leyes permanecieron, como lo fue la Legislación Positiva Española, los decretos y las Reales Cédulas entre otros las cuales fueron dictadas durante la Colonia y continuarán aplicándose, como lo dispuso el reglamento provisional político del primer Imperio Mexicano del 10 de enero de 1822.

Con el paso del tiempo se fue ordenando la situación en el país, alternando el federalismo y centralismo que comenzaría a estructurar un nuevo sistema político.

Continuaron siendo vendibles y renunciables los Oficios Públicos, por costumbre, ya que dicha forma de ingreso a la Escribanía, era una manera de proporcionar ingresos importantes al erario.

Las actividades primordiales del Escribano eran las de otorgar valor probatorio, pleno de los instrumentos autorizados, y la actuación de un servicio público, también se le habían concedido diligencias entre ellas la de Escribano Público y como Secretario Colaborador de los Tribunales Civiles y los del ramo criminal.

1.3 Las Pandectas Hispano Mexicanas de Juan N. Rodríguez de San Miguel 1839

Es en 1839, cuando Rodríguez de San Miguel se dió a la tarea de recopilar las Pandectas Hispano Mexicanas que eran la versión griega del Digesto de Justiniano, que proviene de la raíz grecolatina Digerere que significa meter en orden un tipo de obras literarias, en la cual los juristas romanos ilustraban, según un orden dado; todo este sistema de derecho vigente se encontraba fragmentado, en tres volúmenes de los cuales solo nos interesará mencionar el primero.

El volumen primero definía el concepto de Escribano y mencionaba de manera especial las actividades que este realizaba en la Nueva España, es decir era la síntesis de disposiciones genuinamente mexicanas sobre el notariado, donde el Escribano era aquel personaje que por Oficio Público estaba autorizado para dar fe de las escrituras y demás actos que se desarrollaban ante él, caracterizado por el uso del signo que le otorgaba el Rey, tenía valor pleno y probatorio de los instrumentos que autorizaba así como la prestación de otros servicios públicos.⁵

Habían dos tipos de Escribanos en la Corte del Rey, aquellos que escribían las cartas y los privilegios Reales y por otro lado los Escribanos Públicos dedicados a escribir las cartas de compra y venta, actividad principal del Notario que conocemos actualmente, al Escribano público también se le confiaban los pleitos que los hombres tenían entre sí, mismos que se generaban en la ciudades y villas, regulaba todo aquello sobre fe y religión, los siete sacramentos, jurisdicción eclesiástica; ordinaria y mixta, de los tribunales sobre los que se ejercía, sobre recursos de fuerza y auxilio.

Como lo explicaremos más adelante el escribano, no solo autorizaba hechos y actos jurídicos, sino que también regulaba la fe, pues tenía la fama de intachable.

⁵Vid. CARRAL Y DE TERESA, Luis, Derecho Notarial y Derecho Registral, 18ª Ed., México, Porrúa, 2007, Pág.61.

Ya en el año de 1810 la Nación se había organizado para derrocar al Imperio, que buscaba convertirse en una República Federal, en esta época, encontramos tres clases de Escribanos: los nacionales, los públicos y los de diligencias.

Los primeros son los que habiendo sido examinados y aprobados por la Suprema Corte de Justicia en el Distrito o por los Tribunales Superiores en los Estados, han obtenido el título correspondiente; antiguamente se les daba a éstos el epíteto de reales. Los Públicos son aquellos que tienen Oficio o Escribanía propia en la que protocolaban o archivaban los instrumentos que ante ellos eran otorgados. Y por último teníamos a los Escribanos de Diligencias, son los que practicaban las notificaciones y demás diligencias judiciales.

Ya con un gobierno más establecido, Antonio López de Santana expide el 16 de diciembre de 1853 la Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia de los Tribunales y Juzgados del Fuero Común, la cual era acatada en todo el país, donde se ordenaba a los escribanos, crear una Sociedad Nacional de Notarios.

Se les requería tener 25 años cumplidos; buena caligrafía, instrucción gramatical y aritmética así como haber cursado dos años una de las materias de derecho civil relacionadas con la escribanía, otra de práctica forense y otorgamiento de documentos públicos, haber practicado de manera ininterrumpida dos años de Escribanía, y gozar de buena reputación, honradez y fidelidad.

Y como elemento indispensable aprobar un examen ante el Supremo Tribunal; para así conseguir el título del mismo, el cual debía ser inscrito en el Colegio de Escribanos, así como el uso de su firma y signo determinados para poder actuar.

El maestro Pérez Fernández del Castillo, comenta la diferencia que se empezaba a realizar entre el Actuario y el Escribano, aun cuando ambos tenían

facultades fedatarias, “Conserva a los escribanos actuarios para el servicio de los tribunales y les encomienda el oficio de hipotecas”.⁶

Aquí se empieza a deslindar al Escribano de aquellos asuntos contenciosos que correspondían a los tribunales y jueces.

1.4 Ley de 1865

Después de la segunda intervención francesa fue el emperador Maximiliano de Habsburgo quien promulgó la Ley Orgánica Del Notariado y del Oficio de Escribano el 30 de diciembre de 1865 con aplicación en todo el territorio nacional, que establece la diferencia entre Notario y Escribano, así el artículo 1° señalaba que los Oficios Públicos de Escribanos que en la capital del Imperio existían hasta ese día, legalmente con el nombre y carácter de vendibles y renunciables, se denominarían en lo sucesivo Notarías Públicas, y en ellas solamente podrían existir y llevarse los Protocolos o Registros en que se extiendan los instrumentos públicos de cualquier clase.

Los dueños y encargados de la Notarías se llamarán Notarios Públicos del Imperio, y en la manera de habilitarse y de desempeñar sus obligaciones respectivas, quedaran sujetos a lo que dispusieran las leyes.

Se estima que es la primera Ley Orgánica del Notariado, la cual constaba de dos secciones; la primera hablaba sobre el notariado, misma que se subdividida en seis capítulos mientras la segunda sección solo contenía un capítulo llamado el Oficio del Escribano; el primer capítulo en su sección primera indicaba el concepto del oficio del notariado; el segundo de las cualidades y requisitos para ejercer el oficio de Notario, el tercer capítulo trataba sobre las notarías, el cuarto se refirió a las disposiciones que han de observar los Notarios en la autorización de instrumentos públicos, el quinto trataba del orden y arreglo de las notarías, y el sexto capítulo contenía disposiciones generales.

⁶ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Derecho Notarial, décimo cuarta edición, Edit. Porrúa, S.A., México, 2005, Pág.36.

Esta ley hablaba sobre el Notario Público, considerado como un funcionario revestido por el soberano de la fe pública, para extender y autorizar las escrituras de los actos y contratos de naturaleza *intervivos* o *mortis-causa*, en los casos en que así lo determinara la Ley a estos actos, “El Senado calificó a los notarios como oficiales públicos (habrá en todo el Reino una sola clase de oficiales públicos, denominados notarios.”⁷

Se instituyó que además del protocolo, el Notario debía llevar un índice de todos los instrumentos, conforme a su otorgamiento; se determinó que solo se podía pedir una copia del documento para los interesados, y si se solicitaba otra, sería sólo por mandato judicial.

1.5 Ley de 1867

El 29 de noviembre de 1867 el presidente Benito Juárez, y ya con un gobierno establecido y totalmente reconocido, promulga la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal, y como su nombre lo menciona, discierne en dos tipos de Escribanos: Notario y Actuario.

En su artículo primero; esta Ley establece que el Notario es el funcionario que reduce a instrumento público, los actos, contratos y últimas voluntades; en tanto que Actuario, es la persona destinada para autorizar los decretos de los jueces, árbitros y arbitradores, siendo ambas funciones incompatibles entre sí; determinando que es atribución exclusiva de los notarios, la de autorizar en sus protocolos toda clase de instrumentos públicos.

Se Indica como requisitos de ingreso para ser Notario; el ser abogados o haber cursado dos años de preparatoria más dos de estudios profesionales que incorporaban cursos elementales de derecho civil, mercantil, procesal y notarial; ser ciudadano mexicano por nacimiento, mayor de 25 años, sin impedimento físico habitual, ni haber sido condenado a pena corporal, gozar de buenas costumbres y una conducta que intuyeran confianza al público en él

⁷ FERNÁNDEZ, Tomas Ramón, *et al.*, El notario, la función notarial y las garantías constitucionales, Editorial civitas, S.A., Madrid, 1989, Pág.30.

depositada, acreditar el primer examen con duración de dos horas ante el Colegio, y presentar un segundo ante el Tribunal Superior de Justicia.

Los notarios tenían la obligación de integrar sus protocolos o registros; el protocolo era abierto, porque se firmaban en cuadernos de cinco pliegos metidos éstos unos dentro de otros y cosidos, y en papel del sello que demarque la Ley: todas las hojas del protocolo, comprendiéndose las de los documentos y diligencias que se le agregaren, tendrán el número de su foliatura en letra y guarismo y además el sello y rúbrica del Notario a quien pertenezca el protocolo. El protocolo se cerraba al final de cada semestre, en junio y en diciembre y debía encuadernarse cada seis meses. Encontramos muchas semejanzas con la Ley del Notariado para el Distrito Federal, con que nos ordenamos actualmente.

Para actuar el Notario requería estar asistido por dos testigos sin tacha, que supieran escribir, varones, mayores de 18 años y vecinos de la población en donde se hiciera el otorgamiento; las notarías debían estar abiertas siete horas cada día, no feriado, sin perjuicio de la obligación de los notarios de despachar casos urgentes como los testamentos, a cualquiera hora del día o de la noche; se dispuso que mientras no se les designara un local a propósito en el Palacio de Justicia, los notarios podían tener sus despachos fuera de sus casas.

Uno de los principales elementos de la práctica notarial de esta Ley, que continúa hasta el día de hoy, versa sobre el lugar donde el Notario podía ejercer, pues este no debía de actuar fuera de la ciudad, al respecto concordamos con el licenciado Ríos Hellig indica, “Los notarios sólo podían ejercer su profesión dentro del Distrito Federal; fuera de él no tenían fe pública y los instrumentos carecían de validez.”⁸

Disposición que continua vigente para la Ley del Notariado del Distrito Federal, establecido en el artículo 34 párrafo primero, esta medida fue importante, pues permite que el Notario solo atienda asuntos de su localidad,

⁸ RIOS HELLIG, Jorge, La Práctica del Derecho Notarial, op. cit., Pág.22.

pues al tener que dar fe, en otro lugar fuera de la capital, estaría desatendiendo a la población que le fue encomendada.

México Contemporáneo

La humanidad ha tenido diferentes épocas, pero es hasta la contemporánea donde hay una comunicación continua entre todos los países, o por lo menos los sucesos son percibidos inmediatamente, por toda la sociedad.

Después de la revolución industrial, el transporte y la comunicación, se encontraron al alcance de muchos gobernantes, que observaban como otros países, formaban leyes más estructuradas. En nuestro caso el presidente Porfirio Díaz que añoraba que México, se ubicara a la altura de Francia y todo Europa, decidió no solo copiar su estilo arquitectónico y cultural, sino también aquellas leyes que ordenarán a nuestro país, con la pequeña diferencia que estas solo beneficiarían a las clases más altas.

“El notariado en México, a principios de este siglo, se estructura y organiza en forma definitiva y autónoma de la judicial, a diferencia de los siglos anteriores en que la función notarial se regulaba conjuntamente con la judicial.”⁹

Durante el siglo XIX, México atravesó por diferentes problemas, desde la independencia, guerrillas internas, hasta la invasión por parte de Estados Unidos y Francia, mismas que impedían su soberanía, por lo tanto le era imposible establecer un gobierno lo suficientemente organizado.

1.6 Ley de 1901

Es en el siglo XX, cuando la institución notarial empezó a funcionar como la conocemos actualmente, surgieron leyes que regulaban la materia de manera específica en cuanto a su organización y funcionamiento, y donde empezó a existir una regulación sistemática.

⁹ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Historia de la Escribanía en la Nueva España y del Notariado en México, op. cit., Pág.203.

Son tres las legislaciones más relevantes en cuanto a cambios y evolución en materia notarial desde el siglo pasado: la Ley de 1901, la de 1932 y la de 1945, las cuales se mencionarán más adelante.

El presidente Porfirio Díaz promulga el 19 de diciembre de 1901 la Ley del Notariado, la cual entró en vigor en enero de 1902, esta Ley eleva al Notario al rango de las instituciones públicas, se estableció que los notarios debían quedar sujetos al gobierno, quien se encargaría de nombrarlos y vigilarlos.

Estableció los impedimentos y los deberes del Notario, obligaba a este a llevar el protocolo en libros sólidamente empastados, con su debida certificación de principio a fin, siendo hasta cinco, de manera sucesiva y sin dilación, haciéndolo un protocolo cerrado, se le imponía al Notario la redacción por sí mismo de las actas notariales o escrituras matrices.

También obliga a llevar un libro de extractos, donde se fijan reglas para algunos instrumentos entre ellos: protestos, notificaciones, protocolizaciones, etc. Aun no se diferenciaba entre una escritura y acta, esta Ley exige al Notario otorgar una fianza, que garantizaba las reparaciones de los daños en que pudiera incurrir durante su actuación, el Archivo General de Notarías proporcionaba el sello y los libros de protocolo, acosta del Notario, igualmente se encargaba de registrar su firma y su sello.

Se pretendía que el Notario fuera totalmente imparcial en su actuar, y al poder ejercer como abogado, este podría asesorar a alguna de las partes, logrando así una ventaja sobre su aconsejado, “Se prohibió al Notario que se dedicara al libre ejercicio de la profesión de abogado. Esta ley es un paso más hacia la actual organización del notariado para el Distrito Federal.”¹⁰

Se establece la Ley del Arancel correspondiente, el 31 de julio de 1921 por el entonces Presidente de la República Álvaro Obregón, recordemos que los notarios no podían ser remunerados por el erario público, por tanto tenían derecho a cobrar a los interesados, en cada caso, los honorarios, se fija

¹⁰ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Derecho Notarial, op. cit., Pág. 55.

limitativamente a cincuenta el número de notarios, se prohíbe al Notario, el libre ejercicio de la profesión de abogado, siendo esta ley la que estableció las bases de la Ley del Notariado que rige actualmente, determinó 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.

La función Notarial era conferida por el Gobierno Federal, y la prestación de este servicio no gozaba un sueldo proveniente del erario, sino de los honorarios que el Notario cobrara a los interesados de acuerdo al arancel, contenido en esta Ley.

Se define al Notario en el artículo 12 de la misma Ley; como el funcionario que tiene fe pública para hacer constar, conforme a las leyes, los actos que deben ser autorizados por él; y que deberá guardar ya 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 que podrá expedir las copias que legalmente puedan darse.

El Archivo General de Notarías del Distrito Federal tenía como finalidad la guarda de protocolos y documentos notariales, para preservarlos y que pudieran ser consultados en un futuro, por aquellos que acreditaran un interés legítimo.

1.7 Ley de 1932

Con esta denominación aparece la Ley del Notario del 20 de enero de 1932, siendo presidente Pascual Ortiz Rubio, su sistemática sigue a la Ley anterior, en parte afirma algunos conceptos y se moderniza con otros, esta deroga a la Ley de 1901, insistiendo en que la función notarial es de orden público y solo puede provenir del Estado.

“Esta Ley suprime el libro de extractos y solamente obliga a llevar un índice por duplicado, se establecen 62 notarías y el Notario solo podrá resolver dudas verbales.”¹¹

¹¹ CARRAL Y DE TERESA, Luis, Derecho Notarial y Derecho Registral, op. cit., Págs.64-65.

El libro de extractos servía para anotar un resumen del instrumento con mención de su número, lo que hoy se parece al índice, donde se establece el nombre de los otorgantes y la naturaleza del acto o hecho, entre otros datos más, además vemos que la sociedad mexicana va en aumento, por ello la necesidad de crear más notarias, que ofrecieran un mejor servicio.

1.8 Ley de 1945

Esta Ley expedida por el presidente Manuel Ávila Camacho, encomienda a profesionales del derecho la virtud de la patente, otorgada por el propio Ejecutivo, también define al Notario, como la persona varón o mujer, investida de fe pública, para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes, y autorizada para intervenir en la formación de actos o hechos jurídicos, revistiéndolos de solemnidad y forma legales. Esta ley fue un tanto controversial, pues recordemos que es hasta 1953, cuando a la mujer se le permite el voto.

En su artículo tercero, el Notario guarda los instrumentos relativos a los actos y hechos en que la Ley lo faculta y que son escritos y firmados en el protocolo, con sus anexos y expide testimonios o copias que legalmente puedan darse.

Esta ley ya define a la escritura, como el instrumento original que el Notario asienta en el protocolo para hacer constar un acto jurídico y que contiene la firma y sello del mismo. Y como acta notarial al instrumento original que el Notario asienta en el protocolo para hacer constar un hecho jurídico y que contiene la firma y sello del Notario, el Maestro Pérez Fernández indica, el uso del protocolo y en general la regulación sistemática de la función notarial, se inicia desde 1901 y se perfecciona con la Ley de 1945.¹²

Entre los hechos que el Notario debe consignar son: notificaciones, interpelaciones, etc. La existencia, identidad, capacidad legal y comprobación

¹² Vid. PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Historia de la Escribanía en la Nueva España y del Notariado en México, op. cit., Pág. 203.

de firmas de personas conocidas por el Notario y los hechos materiales como el deterioro de una finca y la construcción de otra en terreno contiguo.

1.9 Decreto de 1953

Con este nuevo decreto se reforman los artículos 16, 29, 32 y 34 fracción III de la Ley del notariado para el Distrito y Territorios Federales, con fecha 31 de diciembre de 1945, mismas que darán mayor formalidad al protocolo.

El artículo 16 indica que los libros en blanco del protocolo serán uniformes adquiridos y pagados por el Notario interesado, es decir, el este debería pagar de su propio peculio, estos libros; encuadernados y pegados constaran de 150 fojas o sean trescientas páginas y una foja más al principio y sin numerar destinada al título del libro.

Entendemos que el Notario ya no establecería a su juicio el número de fojas que debía tener cada libro del protocolo e incluso cita que las hojas del mismo tendrán treinta y cinco centímetros de largo por veinticuatro de ancho en su parte utilizable. Lo que busca esta reforma es dar mayor homogeneidad en los libros del protocolo del Distrito Federal, para conservar de una manera óptima el protocolo, al momento de su guarda.

En su artículo 29 se menciona que las carpetas o apéndices se encuadernarán ordenadamente y se empastarán en volúmenes, el Notario a su juicio establecerá el número de hojas que lo formen, no deberá de tardar más de sesenta día después del cierre del libro citado.

En el artículo 34 se da el concepto del escritura, como el instrumento original que el Notario asienta en el protocolo para hacer constar un acto jurídico y que contiene la firma y sello del mismo, en la fracción segunda se establece que el Notario consignara los antecedentes y certificará haber tenido a la vista los documentos que se le hubieren presentado para la formación de la escritura.

Si se tratará de bienes inmuebles, el Notario tendría que relacionar cuando menos el último título de propiedad del bien o del derecho a que se

refiere la escritura y citara su inscripción en el Registro Público. La finalidad de relacionar el último título, era la de corroborar que anteriormente el bien inmueble había sido legalmente transmitido al actual poseedor.

Esta serie de reformas dan mayor orden a la creación del protocolo notarial en el Distrito Federal, volviéndolo más uniforme. Así se deja a un lado el criterio de cada Notario para conformar el libro del protocolo.

1.10 Ley de 1980

Esta Ley constituida por 154 artículos y seis transitorios, abrogó completamente a la de 1945 y fue expedida por José López Portillo, en su carácter de Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos. Su contenido sistemático es de nueve capítulos, algunos de ellos subdivididos por secciones.

Se establecen conceptos sobre el Notario, la forma de expedición de patentes, los requisitos para ser aspirante y Notario, asimismo, la manera como deberá actuar, ya en el capítulo tercero, en la cuarta sección, nos indicará propiamente lo que es el protocolo, el apéndice y el índice, también indicaba que las escrituras y acta, en donde participen dependencias y entidades públicas se asentarán en el mismo protocolo.

Se estableció también el procedimiento correspondiente para expedir los testimonios correspondientes de las escrituras y actas, al respecto el Fernández del Catillo comenta, “En este mismo protocolo podrán también asentar las actas y las escrituras en que intervengan las dependencias y entidades de la administración pública federal.”¹³

Es importante mencionar que la vigilancia del cumplimiento de esta Ley correspondía al Ejecutivo Federal, el cual ejercería por conducto del departamento del Distrito Federal y de las demás autoridades que señalo dicha Ley.

¹³ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Orígenes e historia del Notariado en México, Editorial Porrúa, México, 2009, Pág. 229.

Se establecieron 200 notarías en el Distrito Federal, las cuales buscaron satisfacer las necesidades de población y mencionaba que se podrían crear hasta diez notarías al año.

Había transcurrido mucho tiempo, para la derogación completa de la Ley del Notariado de 1945, que pese a sus múltiples reformas, era útil pero no la más apropiada.

1.11 Reforma 1994

En este año se realiza una importante reforma a los artículos primero y cuarenta y dos de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Los instrumentos, libros y apéndices que integran el protocolo deberán ser numerados progresivamente, es decir se debían desarrollarse de manera continua, sin que tuviera una numeración interrumpida, los folios debían ser numerados por ambas caras y los instrumentos que se asienten en ellos se ordenarán en forma sucesiva y cronológica por el Notario.

Se establece un nuevo sistema protocolar integral de carácter abierto y obligatorio, es decir donde se dejó de empastar previamente los libros, sustituidos por folios encuadernables ¹⁴

Esta medida fue y es muy útil ya que permite al Notario, manipular los folios del protocolo, sin exponer todo el libro al robo o destrucción al momento de recabar una firma e incluso facilita la impresión de cada folio, utilizando una impresora, y no el método precario de la gelatina que solo imprimía en azul y morado, mismo que algunas veces tenía defectos de impresión.

Se creó también el libro de registro de cotejos, y deja de nombrarse protocolo abierto especial, en lo conducente se nombrará protocolo especial, en general esta Ley obliga al Notario a redactar, autorizar, conservar y reproducir los documentos otorgados ante él.

¹⁴ Cfr. RIOS HELLIG, Jorge, La Práctica del Derecho Notarial, op. cit., Pág.27.

1.12 Ley de 2000

El día 28 de marzo de 2000 fue publicada la actual Ley del Notariado para el Distrito Federal a la que agregaron diversos temas, con la finalidad de mejorar la actividad notarial de manera innovadora y eficiente.

Se incorpora la actividad notarial en asuntos extrajudiciales y la tramitación sucesoria en las notarías, así como la regulación precisa de los exámenes para la obtención de la patente de Notario y la incorporación de aquellas instituciones que apoyan la función notarial en su articulado.

El artículo segundo de la nueva ley establece que el Notariado del Distrito Federal o Notariado de la Ciudad de México se encuentra ubicado bajo el sistema del Notariado Latino.

Se establece en el artículo tercero que en el Distrito Federal corresponde al notariado el ejercicio de la función notarial de conformidad con el artículo 122 Constitucional, este también organizara la función del Notario como un tipo de ejercicio profesional del Derecho y establece las condiciones necesarias para el correcto ejercicio imparcial, calificado, colegiado y libre, en términos de Ley, el Notario tiene que tener una instrucción completa sobre el derecho y contar con la licencia de abogado, para poder ejecutar tan compleja tarea.

La nueva Ley define al Notario en su artículo 42 de la siguiente manera

Artículo 42 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.

La labor del Notario va más allá de solo dar fe de los instrumentos que se otorgan ante él, la nueva Ley indica en específico que el Notario no es un Funcionario Público, sino un profesional en Derecho investido de fe pública.

En el pasado, el Notario no contaba con fe pública, pues sólo era aquella persona capaz de leer, escribir y auxiliar al rey o a algún funcionario del pueblo a redactar textos, era conocido con el nombre de escriba, en la actualidad el notariado del Distrito Federal, es una institución imprescindible, ya que debe cubrir las necesidades de las personas que pretenden autenticar la propiedad de determinados bienes o hacer constar hechos jurídicos.

La nueva Ley plantea de manera clara y concisa las facultades y obligaciones del Notario, así como los requisitos para ser Notario, los actos jurídicos que se pretendan oponer ante terceros no tendrían validez si no existiera la institución del notariado, porque a través de ella se da forma y autenticidad a los actos jurídicos.

La ley establece una serie de deberes para los notarios, que su antecesora no contemplaba, pero a la vez facilita, clarifica y amplia, un sinnúmero de conductas y procedimientos ¹⁵

Se precisa que el Notario podrá recibir e interpretar la voluntad de las personas que asisten ante él, para así redactar y dar forma legal a sus voluntades, mediante instrumentos públicos que podrá autorizar, por la fe pública, que el estado le dio.

Ya el Notario obtiene facultades amplias en materia sucesoria, mismas que ofrecen a la sociedad, una opción más para realizar las sucesiones testamentarias o intestamentarias que tengan pendientes, siempre y cuando no haya conflicto o controversia entre los posibles herederos.

¹⁵ *Vid. Ibidem*, Pág.29.

Se han realizados en los últimos años multiples reformas a la Ley del 2000, pero solo la reciente de Marzo del 2011, es la que traslada a la actividad notarial a un nuevo mundo de tecnología, que permitirá hacer más eficiente esta actividad.

CAPÍTULO II

LA FUNCIÓN NOTARIAL

En el siguiente capítulo se explicará que es la función notarial, quien es el Notario, los principios que rigen esta materia, y analizaremos de forma profunda al instrumento notarial con la finalidad de poder comprender mejor esta rama del Derecho.

El maestro José M. Mengual establece el concepto de Derecho Notarial a continuación, “Es aquella rama científica del Derecho Público que, constituyendo un todo orgánico, sanciona en forma fehaciente las relaciones jurídicas voluntarias y extrajudiciales, mediante la intervención de un funcionario que obra por delegación del poder público”.¹⁶

Recordemos que el Derecho Público atiende y regula los vínculos de subordinación y supraordenación entre el Estado y los particulares coordinados por un funcionario delegado por el poder Público, en este caso el Notario.

El Notario también coadyuva con las autoridades locales y federales al realizar el cálculo y la retención de impuestos, de los actos que se otorguen ante él, también realizara el debido procedimiento registral.

2.1 Concepto Doctrinal y Legal del Notariado

CONCEPTO DOCTRINAL DEL NOTARIADO

Encontramos diferentes definiciones y conceptos sobre el notariado. Hay autores que definen al Notariado y al Notario como similares, ya que éste es quien ejerce la función notarial.

El Notariado menciona el maestro Pérez Fernández, “Es un profesional del derecho que realiza una función pública; escucha y aconseja a las partes e interpreta su voluntad; examina la legalidad de los títulos y capacidad de las partes, redacta el instrumento y se responsabiliza de su contenido; lo lee. Lo

¹⁶ MENGUAL Y MENGUAL, José María, Elementos de Derecho Notarial, Tomo II, Vol. I, Librería Bosh Ronda de la Universidad, Barcelona, 1993, Pág.16.

explica y lo autoriza; lo reproduce y conserva la matriz en el protocolo; por último, cuando procede, lo inscribe en el Registro de la Propiedad.”¹⁷

El Notario es conocido como un Fedatario Público, es decir, aquella persona que otorga su fe en determinados actos. Varios autores opinan que el notariado es un cuerpo facultativo o un conjunto de personas facultadas para ejercer la función notarial; entre ellos Fernández Casado y Ruiz Gómez. 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. El Notario se encuentra investido de fe pública, con esta facultad especial puede dar fe de los actos que celebren ante él, los particulares.

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

CONCEPTO LEGAL DEL NOTARIADO

La LNDF establece el concepto de Notariado y Notario por separado el artículo tercero de la Ley lo define como:

Artículo 3 El Notariado como garantía institucional consiste en el sistema que, en el marco del notariado latino, esta ley 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

Recordemos que existen dos tipos de notariado, el latino y el anglosajón, tema que discutiremos más adelante, pues ahora solo explicaremos que en México se encuentra dentro del marco del notariado latino.

El artículo 42 de la Ley se establece el concepto de Notario como vemos a continuación.

¹⁷ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Doctrina Notarial Internacional, Edit. Porrúa S.A., México, 2004, Pág. XVII.

Artículo 42 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.

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.

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 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.

El maestro Gabino Fraga menciona, “La actividad del Estado es el conjunto de actos materiales y jurídicos, operaciones y tareas que realiza en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga”.¹⁸

La Ley del Notariado para el Distrito Federal califica la función del notariado como actividad de orden e interés público y social y determina que estará a cargo del Notario.

¹⁸ FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, 44 Edición, Editorial Porrúa, México, 2000, Pág. 13.

La función notarial va más allá de plasmar la voluntad de los individuos, esta debe ser lícita conforme a nuestro ordenamiento jurídico, donde un funcionario dotado de fe pública que es un profesional en derecho ilustra a las partes, redacta el documento, lo autoriza, expide copias certificadas y conserva el original, el maestro Cabanellas menciona, que es “Ejercer la función notarial: al dar fe, conforme a la ley, de los contratos y actos extrajudiciales”.¹⁹

2.2 Principios que rigen la función Notarial

Entendemos que son aquellos caracteres que, extraídos de la legislación o de la práctica, permiten conocer la esencia de la profesión y los aspectos fundamentales de su ejercicio.

El establecimiento de estos principios tienen vigencia legal para la interpretación de las propias normas y, sobre todo, para guiar en la práctica aquellos aspectos que no están directamente previstos en la legislación, los principios que rigen la función notarial son los principios a los que el Notario se tiene que apegar al ejercer su función.

Se entiende por principio la fuente de la cual deriva el ser y el conocimiento si lo referimos al conocer, principio es el punto de partida de un sistema, fundado en uno a varios que se destacan entre otros(*primi inter partes*) por último en sentido existencial, principio es aquel que consiste en su ser *in fieri*, se aceptan las dos últimas acepciones, en efecto tratamos de un conocimiento el del posible derecho notarial, pero no descarnado, sino tal como se halla en las vivencias notariales, que emanan de hechos valorados en sí y con relación a la norma.²⁰

Los principios son la razón de la existencia del derecho notarial, que en base en la práctica, se han creado para perfeccionar la actividad notarial.

¹⁹ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires Argentina, 1988, Pág. 214.

²⁰ *Vid.* GATTARI, Carlos Nicolás, Manual de Derecho Notarial, segunda edición, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 2008, Pág.24

2.2.1 Principio de forma

Se establecen condiciones, términos y expresiones que se requieren para que un acto jurídico sea válido y perfecto, que permitan la adecuación del acto a la forma jurídica que mediante el instrumento público se está documentando, el artículo 7 fracción primera de la Ley establece el precepto del principio de forma, como lo vemos a continuación.

Artículo 7 Esta Ley establece como principios regulatorios e interpretativos de la función y documentación notarial: I.- El de la conservación jurídica de fondo y forma del instrumento notarial y de su efecto adecuado...

El Notario conoce perfectamente la manera en que se debe exteriorizar la voluntad de las partes, siendo meticuloso al establecer los requisitos de validez de cada una de las figuras jurídicas. Le concierne la formalización correcta de los instrumentos.

“No puede haber negocio jurídico que carezca de forma pues (sic) la simple voluntad que no se manifiesta carece de trascendencia para el derecho y por lo tanto no puede configurar negocio jurídico alguno”.²¹

Al redactar un instrumento, el Notario deberá reunir todos los elementos que harán constar de manera precisa la voluntad de las partes, pues de lo contrario podría invalidarse, y no cumplir su finalidad.

2.2.2 Principio de inmediación

Este principio establece la obligación que tiene el Notario de estar en todo momento en la notaria o en el lugar donde se lleve a cabo el ejercicio de la práctica notarial, para comprender mejor este principio comenzaremos explicando el concepto de inmediación, diciendo que es según el diccionario jurídico mexicano.

²¹ *Ibidem*, Pág. 93.

“Principio del derecho procesal que exalta la relación y conocimiento directo entre las partes y el juez. Su medio ideal de complemento es el proceso oral. Relación que se da entre el notario y los intervinientes”.²²

Este principio es fundamental, ya que es el Notario el que escucha e interpreta, la voluntad de las partes, y si esta actividad se relega a algún asistente del Notario, el mensaje se alteraría y la redacción del instrumento público sería totalmente distinta, el artículo 7 fracción quinta de la Ley establece el precepto del principio de inmediación, como se presenta a continuación.

Artículo 7 Fracción 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.

El Notario debe estar en contacto con las partes en todo momento. La función notarial demanda un contacto entre el Notario y las partes, y un acercamiento de ambos hacia el instrumento público. El Notario debe estar presente y sólo debe dar fe de aquello que ve, oye o percibe por los sentidos y siempre. En cuanto a los sentidos que utiliza el Notario, normalmente suele ser la vista; pero puede también ser el oído y menos frecuentemente el tacto, o hasta el olfato o el gusto.

La doctrina suele atribuir a la inmediación un papel instrumental respecto del principio de veracidad; y ciertamente la seguridad más completa de la verdad del documento está en la presencia del Notario autorizante entre las personas, y ante los actos o las cosas que el documento narra; pero la inmediación sustenta también el principio de legalidad.

²² Diccionario Jurídico Mexicano, I-O, Editorial Porrúa, México, UNAM, 2007, Pág.2479.

2.2.3 Principio de rogación

El Notario, no puede actuar sin la solicitud de las partes para que este intervenga, es necesario que el individuo que requiera la intervención del Notario, lo pida, también se conoce como, principio de petición o solicitud.

Coincidimos con el concepto de rogación que establece el maestro Gattari, pues el “Acto jurídico por el cual una o más personas físicas requieren del oficial público, el ejercicio de su función con el fin de instrumentar sus voluntades en acuerdo o fijar hechos, acontecimientos y situaciones.”²³

Este principio es esencial ya que el Notario Público solamente podrá actuar cuando una de las partes interesadas lo solicite o requiera de sus aptitudes profesionales, para la declaración del acto susceptible a ocurrir, en el artículo 45 en su inciso IV, se establece claramente este principio.

Artículo 45 Queda prohibido a los notarios: IV.- Actuar como notario sin rogación de parte, solicitud de interesado o mandamiento judicial, salvo en los casos previstos en esta Ley.

Se ha dicho que puede ser peticionado por parte interesada, sin embargo, también puede ser solicitado por uno de los representantes de una persona o por un mandato de autoridad pública.

La intervención del Notario debe ser solicitada, no puede actuar por sí mismo o de oficio, es decir se vincula con el consentimiento de las partes, “El notario sólo puede actuar cuando previamente ha sido requerido para ello”.²⁴

2.2.4 Principio de legalidad

Este principio se basa en la fe pública que tiene el Notario, por lo tanto, los actos que legaliza son ciertos, existe certidumbre o certeza jurídica, el Notario debe actuar siempre con sujeción a las leyes, y al mismo tiempo limitar su actuación la misma que debe adaptar a la voluntad de las partes,

²³ GATTARI, Carlos Nicolás, Manual de Derecho Notarial, op. cit., Pág.94.

²⁴ FERNÁNDEZ, Tomas Ramón, *et al.*, El notario, la función notarial y las garantías constitucionales, op. cit., Pág. 101

está obligado a negar su intervención para todo aquello que sea en contra de la Ley, la moral y de las buenas costumbres, el artículo 7 fracción quinta de la Ley establece el precepto del principio de legalidad, como se presenta a continuación.

Artículo 7 fracción 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.

Al asesorar a las partes, el Notario debe aconsejar, aquellos medios jurídicos apropiados para el logro de los fines lícitos que se propongan alcanzar las partes, es aquí donde el Notario interpreta. Esto quiere decir que el Notario, al autorizar el documento, debe procurar que cumpla todos los requisitos que la legislación exige para producir sus efectos, y por lo tanto, tener muy en cuenta tanto las normas generales como aquéllas concretas que pueden aplicarse a un supuesto determinado y que debe completar el documento mediante la justificación de que se cumplen los requisitos precisos.

Al respecto menciona Jorge Domínguez, El Notario lleva a cabo una labor de cuidado del documento, mediante la regulación legal adecuada, con una preparación jurídica calificada para vigilar y supervisar todos los aspectos del instrumento.²⁵

Este principio de legalidad tiene una doble función: para el Estado garantiza el cumplimiento de los fines de interés general y para los particulares implica la garantía de que se establece dentro de la Ley, por lo tanto, aquellos actos que realizan reúnen todos los requisitos necesarios para desarrollar eficazmente los efectos que desean obtener.

²⁵ DOMINGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, El Notario, Editorial Porrúa, México, 2002, Pág.19.

2.2.5 Principio de imparcialidad

El principio de Imparcialidad es sin duda la columna vertebral de la función notarial, ya que implica probidad, rectitud y ponderación. El Notario Público, a la vez que ejerce la función, es un Profesional del Derecho que asesora a las partes en materia jurídica y que tiene el deber de explicarles el valor y las consecuencias legales de los actos que vayan a otorgar.

El Notario no corresponde a una sola de las partes, no es Notario del acreedor ni del deudor en una relación jurídica, es un tercero imparcial que los auxilia, el artículo 45 en su inciso I, establece como una de las prohibiciones del notario el actuar con parcialidad.

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 le señala

El Notario Público, tiene prohibición expresa para intervenir como tal, en los asuntos que haya participado como procurador, patrono, consejero o abogado de alguna de las partes de una relación jurídica, así como en aquellos en que alguna de las partes sea su pariente, al respecto el maestro Zubiri, menciona, El notario deberá realizar su función de manera imparcial, respecto a los asuntos donde no haya contienda.²⁶

En el supuesto de existencia de varias partes, el asesoramiento del Notario debe alcanzar, por tanto, a las dos. Esto es precisamente lo que distingue el asesoramiento del Notario del asesoramiento del abogado.

2.2.6 Principio de matricidad

El tema de la tesis gira alrededor de este principio, que en mi opinión es uno de los más importantes, pues al no ejecutarse correctamente, los otorgantes se encontrarán en una total incertidumbre jurídica, al no existir un instrumento público que ampare su dicho.

²⁶Vid. ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, Derecho Notarial, Grupo Editorial Universitario, México, 2001, Pág.26.

El maestro Ríos Hellig afirma que, “La actividad del notario debe ser únicamente en el protocolo, lo cuál es la base de la seguridad jurídica que brindan los notarios en su actuación. (Principio de una matricidad).”²⁷

Este principio establece que el Notario, no puede autorizar ningún instrumento fuera del protocolo, mismo que deberá conservar hasta su entrega al Archivo y posteriormente este deberá continuar custodiándolo, el Artículo 7 fracción segunda de la Ley establece el precepto del principio de matricidad, como se presenta a continuación

Artículo 7 fracción II Esta Ley establece como principios regulatorios e interpretativos de la función y documentación notarial: II.- El de la conservación del instrumento notarial y de la matricidad en todo tiempo del mismo.

Este principio permite dejar un antecedente documental aprobado por la fe pública, mediante el registro en una matriz físicamente instrumentada, toda la labor documental, se plasma en el protocolo como condición de validez de los actos jurídicos que se formalizan ante el Notario otorgando seguridad jurídica, eficacia y fe pública.

El documento es redactado y posteriormente custodiado por el Notario Público, quien está autorizado para expedir copias, es decir la reproducción, las que también son instrumentos públicos, que conocemos como testimonios o copias certificadas, que sirven para la tramitación en los procesos que se realizan ante diferentes autoridades, las cuales pueden judiciales, registrales, administrativas y privadas, el maestro Cabanellas menciona, que son Fundamentos de una ciencia, de prueba por escrito.²⁸

El conservar el instrumento en el protocolo, servirá para probar de forma fehaciente un hecho o acto jurídico, de ahí la importancia de este principio, el Notario conserva el producto de su trabajo. Es decir, la escritura que se firma en la notaría no es la misma que luego se entrega a las partes, que reciben

²⁷ RIOS HELLIG, Jorge, La Práctica del Derecho Notarial, op. cit., Pág.181.

²⁸ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, op. cit., Págs. 257.

tan sólo una copia autorizada por el Notario. El Notario, con las escrituras que autoriza, forma el protocolo que pertenece al Estado, si bien el Notario es responsable de su custodia y conservación, también tiene la facultad de reproducirlo por medio de copias.

El protocolo, es propiedad del Estado, no obstante la doctrina suele distinguir en el protocolo dos aspectos diferentes. Este, como cosa corporal, pertenece indudablemente al dominio público; pero de él hay que distinguir las declaraciones de voluntad contenidas en los documentos protocolizados que se refieren a la esfera privada de los individuos y que son expresión de su libertad personal y de su autonomía de la libertad. Estos contenidos no pertenecen al Estado sino que son privados y pertenecen a sus autores y a las personas con derecho legítimo a tener acceso a los mismos.

Como se ha dicho acertadamente el protocolo es un archivo privado que se encuentra en manos públicas. El carácter de archivo privado bajo protección oficial, hace que el protocolo notarial, sea especialmente idóneo para acoger determinados documentos que, por su propia naturaleza, tienen una necesidad de permanencia y de producir efectos en un tiempo futuro y dilatado.

La existencia del protocolo, las garantías de su conservación y la seguridad con que ésta se ha producido ha hecho que, en estos momentos, los protocolos notariales sean la fuente más importante para el conocimiento de la vida privada en los siglos pasados y la mayor garantía cuando se quiere conservar un documento, lo que hace que muchas personas a los efectos de la simple conservación, hayan acudido al protocolo notarial introduciendo en él documentos que consideran necesarios guardar para el futuro.

Los protocolos que autoriza cada Notario están bajo la custodia del este durante cinco años, a partir de la fecha de certificación de cierre, posteriormente se enviaran al Archivo General de Notarias donde

permanecerán 70 años más, transcurrido este tiempo, se enviarán al Acervo Histórico del Archivo General de Notarías, algunas ocasiones se ha visto el incumplimiento al principio de matricidad, ya sea por parte de los notarios o del Archivo.

2.3 El instrumento Notarial

El instrumento notarial, es el producto final del trabajo del Notario, y la forma para acreditar su actuación, y la voluntad de las partes, que obligatoriamente debe ser escrita y nunca oral. Como dirían, las palabras se las lleva el viento, pero el papel prevalece.

La Ley en su Artículo cien establece el concepto de instrumento como se muestra a continuación.

Artículo 100.- Escritura es el instrumento original que el notario asienta en los folios, para hacer constar uno o más actos jurídicos y que firmado por los comparecientes, autoriza con su sello y firma.

Toda actividad notarial está dirigida a autorizar actos jurídicos o bien asentar comprobaciones de hechos jurídicos, es decir, actos voluntarios y lícitos, que tienen por fin inmediato establecer o extinguir relaciones jurídicas, o meramente comprobar la existencia de acontecimientos susceptibles de producir efectos jurídicos.

2.3.1 Concepto

El instrumento notarial es el medio donde el Notario plasma su función fedataria, atendiendo a la voluntad de las partes. Es aquel elemento que sirve para enseñar, o especificar las circunstancias en que ocurrió un acontecimiento.

El maestro Pelosi, nos menciona al instrumento público de la siguiente manera, Instrumento público del Latín *instrumentum*, que a su vez se deriva de *instruere*, (instruir). Documento producido conforme a la ley, con que se

prueba, se justifica o perpetúa una cosa o algo relacionado con el derecho de alguien.²⁹

Coincidimos con el maestro Pelosi, pues todo acto o hecho aprobado por la autoridad, se reconoce como cierto, siempre y cuando este plasmado en un documento.

2.3.2 Clases

El Notario Público en ejercicio de su función confecciona dos tipos de documentos, la Escritura y el Acta, ambos considerados instrumentos públicos. Definimos a la Escritura el instrumento original donde el Notario asentará uno o más actos jurídicos (testamentos, declaraciones unilaterales de voluntad, contratos, convenios, etc.). Por otro lado, el Acta es el documento original en el que el Notario, a solicitud de persona interesada, relaciona uno o varios hechos que le consten y que constan bajo su fe (notificaciones, interpelaciones, hechos ilícitos).

El maestro Bañuelos S. Froylán, nos define el concepto de Escritura y acta, la Escritura Pública Notarial es un instrumento notarial que tiene por finalidad el registro de hechos y derechos, mientras el Acta es la relación fehaciente que extiende el notario de uno o más hechos que presencia o autoriza como depositario de la fe pública.³⁰

La Ley en su Artículo ciento veinticinco establece el concepto de acta como se muestra a continuación.

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 y sello.

²⁹ PELOSI A., CARLOS, El documento Notarial, 2ª reimpresión, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1992, Págs.5, 14-15.

³⁰ Vid. BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylán, Derecho Notarial, Cuarta edición, Cárdenas editor y distribuidor, México, 1990, Págs. 351-352.

La estructura de la escritura y el acta tienen una diferencia significativa, ya que en la escritura pública se asentarán actos jurídicos justificados en sus antecedentes, a diferencia del acta donde se establecerán los hechos jurídicos acreditándolos mediante declaraciones, los cuales solo deben ser asentados en el protocolo notarial.

Estos documentos son asentados en los folios e incorporados al protocolo para su preservación, cumpliendo así con el principio de matricidad del documento, concediendo a los interesados certeza de que existe un original en resguardo de un tercero imparcial y ajeno a los intereses de las partes.

2.3.3 Objeto, contenido y estructura

Objeto

Toda actividad notarial está dirigida a autorizar actos jurídicos o bien a autorizar y asentar la comprobación de hechos jurídicos, de tal modo, toda clase de actos lícitos que tengan como objetivo: crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones mediante convenios o contratos, o constatar la existencia de acontecimientos susceptibles de producir efectos jurídicos que no sean materia de contrato y que estén autorizados por la Ley, por su parte Borja Soriano menciona, el objeto del hecho y del acto jurídico es crear, transmitir, modificar y extinguir obligaciones y derechos a través del instrumento público.³¹

Toda actividad notarial está dirigida a autorizar actos jurídicos, o bien, a autorizar y asentar la comprobación de hechos jurídicos, de tal modo, toda clase de actos lícitos que tengan como objetivo: crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones mediante convenios o contratos, o constatar la existencia de acontecimientos susceptibles de producir efectos jurídicos que no sean materia de contrato y que estén autorizados por la Ley.

En este sentido podemos entender para que el Notario pueda autenticar un hecho o un acto, es necesario que lo haga por medio del instrumento notarial, ya que por sí solo no podrá hacerlo; así que es necesario que el

³¹ Vid. BORJA SORIANO, Manuel, Teoría General de las Obligaciones, 20ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006, Pág. 84.

Notario se apoye en el instrumento para dar plena autenticidad al acto o al hecho de que se trate.

Contenido

La escritura pública tiene por contenido sustantivo un negocio jurídico, o cuando menos un consentimiento negocial, a diferencia del Acta Notarial que contiene un hecho no negocial.

Asimismo, se ha dicho con justa razón, que, mientras en la escritura tiene importancia fundamental el sentido de los hechos, en el Acta Notarial, interesa, más bien una fotografía de los hechos.

En lo interno la escritura es más compleja, la modelación no es siempre la misma, pues la materia que interviene en ella está subordinada a distintas formaciones y esto obliga a disponer y combinar las partes que integran el negocio jurídico y a establecer una serie de cosas, en el lugar que lógicamente cuadra, las partes del instrumento público a fin de que el todo venga a configurar el cuerpo jurídico que se acuna en el protocolo y es el artículo 102 de la LNDF el que regula la estructura que debe llevar la escritura pública.

El acta es más simple que el común denominador, su función es invariablemente el relato, vale decir la referencia del hecho; aunque la redacción de las actas es libre, en el artículo 129 de la LNDF se establecen los requisitos que deberá llevar la estructura del acta, se aprecian en la doctrina y en la práctica tres partes importantes: la rogación o requerimiento al Notario; la narración del hecho observado o la diligencia practicada y autorización, por su parte Neri Argentino establece que un Acta es la relación de un acuerdo, de una audiencia, reunión o asamblea, o acto de un cuerpo colegiado, o de un tribunal o junta... es la reseña escrita de acuerdos, actos, reuniones o actuaciones.³²

Recordemos que un acto jurídico es un hecho humano voluntario o consciente, que busca establecer relaciones jurídicas entre las personas y que pretenden crear, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

³² Vid. NERI I, Argentino, Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, Volumen III, Ediciones Depalma, Buenos Aires Argentina, 1970, Págs.9-10.

Los hechos y actos jurídicos, se clasificaran de la siguiente manera:

a) Por los comparecientes: unilaterales y bilaterales. Los actos jurídicos son unilaterales cuando es suficiente la voluntad de una sola persona para crearlos. Ejemplo: el otorgamiento de un testamento y son bilaterales cuando necesitan del consentimiento de dos o más personas. Ejemplo: La donación de un bien (todos los contratos).

b) Por la naturaleza de la relación jurídica contenida: escrituras *inter vivos* y *mortis causa*. Los actos jurídicos cuya eficacia no depende del fallecimiento de aquellos de cuya voluntad emana, se llaman actos *inter vivos*, como son los contratos, mientras que los *mortis causa* no deben producir efectos sino hasta después del fallecimiento de aquellos de cuya voluntad emanan, por ejemplo un testamento.

ESTRUCTURA

El instrumento público deberá reflejar la técnica jurídica y la legalidad del acto; al momento de estar plasmado el instrumento por medio de la escritura se prolonga su existencia en el tiempo, además de que puede ser guardado en los medios modernos conocidos. Debe ser también un medio de garantía de terceros, porque al contar con la fe pública las declaraciones contenidas en él tendrán validez frente a todos aquellos interesados.

El licenciado Jorge Zubiri establece que, la escritura y el acta deben contener al menos; preámbulo, los antecedentes, cláusulas o la narración de los hechos, la personalidad, las generales y la certificación.³³

LAS PARTES DE LA ESCRITURA Y EL ACTA NOTARIAL

El proemio. Para algunos autores esta parte es denominada cabeza de escritura y es donde se determinan los elementos del acto jurídico o contrato. Se considera la cabeza de escritura.

³³ Vid. ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, Derecho Notarial, op. cit., Pág.143.

El Notario Ríos Hellig explica, que “Consiste en una introducción o resumen del contenido del instrumento en el que se señala principalmente el quien (partes) y el ante quien (notario)”.³⁴

El proemio es una breve descripción, del instrumento que se va a crear, donde se asienta la fecha, los individuos que participaran en ella, y sus voluntades, incluso podríamos decir que es como la sinopsis de una película.

Manifestará el número de escritura y de libro al que pertenece, así como el lugar y fecha en que se asienta, el nombre y apellidos del Notario y el número de la notaría de que es titular, el acto o actos contenidos y el nombre del o de los otorgantes y el de sus representados y demás comparecientes, en su caso indicará la hora en los casos en que la Ley así lo ordene y cuando a su juicio sea pertinente (el testamento) a diferencia en las actas, especificara si se trata de una protocolización, fe de hechos, cotejo, etc.

Con la intención de dar mayor claridad se presentará el modelo de proemio de una escritura para la constitución de una S.A. de C.V., cuyos elementos serán analizados:

EN MEXICO, DISTRITO FEDERAL, a los veinticuatro días del mes de marzo de dos mil once , Yo, Licenciado FERNANDO CATAÑO MURO SANDOVAL, Notario Público número DIECISIETE del Distrito Federal y del Patrimonio Inmobiliario Federal, identificándome en términos de Ley y en ejercicio, HAGO CONSTAR: EL CONTRATO DE SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, denominado "FOTOGRAMETRIA Y TOPOGRAFIA EXPRESS", SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, que formalizan los señores GUADALUPE

³⁴ RIOS HELLIG, Jorge, La Práctica del Derecho Notarial, op. cit., Pág.182.

*FRANCO CASAS y JUAN HUMBERTO
CORTES ANAYA, mismo que consigno en el
antecedente y estatutos siguientes: ...*

Ahora mencionaremos todos los elementos que conforman al instrumento notarial.

LUGAR

Al definir el lugar de la escritura se hace referencia al lugar de otorgamiento del instrumento, el cumplimiento de las obligaciones del Notario y la legislación aplicable.

LUGAR DE OTORGAMIENTO DE ESCRITURA.

El Notario deberá ejercer sus funciones dentro del límite del territorio del Distrito Federal (Art. 34 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal) y solo en esta entidad federativa. Si actúa fuera de los límites que le son conferidos el acto celebrado ante su fe estará viciado y produce una nulidad relativa, y solo existirá como contrato privado, mas no como Escritura Pública. El único medio para resolver este vicio es otorgando nuevamente en escritura y ante el Notario para cumplir todos los requisitos legales, al respecto Fernández del Castillo menciona “El ámbito de competencia del notario tiene un doble aspecto, el lugar donde actúa el notario y donde se ubica su notaria”.³⁵

Recordemos que el Notario no puede dar fe fuera del Distrito Federal, es decir no puede asentar que el lugar donde está otorgando el instrumento es fuera del Distrito Federal, pero lo que si puede hacer es por ejemplo, realizar el contrato de compraventa de un bien inmueble que se encuentra fuera del Distrito Federal, según lo establecido por el primer párrafo del artículo 34 de la LNDF:

Artículo 34.- Corresponde a los notarios del Distrito Federal el ejercicio de las funciones notariales en el ámbito territorial de la entidad. Los notarios del Distrito Federal no podrán

³⁵ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Derecho Notarial, op. cit., Pág.233.

ejercer sus funciones ni establecer oficinas fuera de los límites de éste. Los actos que se celebren ante su fe, podrán referirse a cualquier otro lugar, siempre que se firmen las escrituras o actas correspondientes por las partes dentro del Distrito Federal, y se de cumplimiento a las disposiciones de esta ley.

En el testamento será necesario señalar exactamente el lugar donde se lleva a cabo el otorgamiento; ya sea en la notaria, en el domicilio del testador o en un hospital, etc. será oportuno señalar el edificio, calle, numero, colonia, piso y ubicación exacta de la habitación.

LUGAR DE CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES CONSIGNADAS EN LA ESCRITURA

Generalmente el lugar de cumplimiento de las obligaciones es el domicilio de los contratantes, salvo que haya renunciado a él, establecido en el Artículo 102 fracción XIX de la Ley del Notariado para el Distrito Federal y debe establecerse dicho lugar de cumplimiento de acuerdo al acto jurídico celebrado en los generales.

LEGISLACIÓN APLICADA A LA FORMA NOTARIAL

En lo relativo al conflicto de leyes en el espacio, necesitamos determinar si los actos otorgados ante un Notario, dentro de su jurisdicción y demarcación territorial son válidos en todas sus partes o única y exclusivamente en la suya. Según el Código Civil del Distrito Federal cada Estado de la Federación dará entera fe y crédito a los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de los demás estados.

Podemos corroborar la legislación aplicada a la actividad notarial mediante el artículo 121 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el artículo 13 del Código Civil para el Distrito Federal de aplicación en toda la Republica en asuntos de orden federal.

Artículo 121 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, prescribirá 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 sólo tendrán efecto en su propio territorio, y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él.

II. Los bienes muebles e inmuebles se regirán 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, sólo tendrán fuerza ejecutoria en éste, cuando así lo dispongan sus propias leyes.

Las sentencias sobre derechos personales sólo serán ejecutadas en otro Estado, cuando la persona condenada se haya sometido expresamente o por razón de domicilio, a la justicia que las pronunció, 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.

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

Podemos entender que los instrumentos otorgados por otros notarios de cualquier entidad federativa, también serán válidos, siempre y cuando respeten las formalidades que la ley mencione, el artículo 13 Código Civil para el Distrito Federal establece.

Artículo 13 La determinación del derecho aplicable en el Distrito Federal se hará conforme a las siguientes reglas:

I. En el Distrito Federal serán reconocidas las situaciones jurídicas válidamente creadas en otras entidades de la República;

II.- El estado y la capacidad de las personas se rige por las leyes aplicables en el Distrito Federal;

III.- La constitución, régimen y extinción de los derechos reales sobre inmuebles, así como los contratos de arrendamiento y de uso temporal de tales bienes, y los bienes muebles que se encuentren en el Distrito Federal, se registrarán por las disposiciones de este Código, aunque sus titulares sean extranjeros;

IV.- La forma de los actos jurídicos se registrará por el derecho del lugar en que se celebren. Sin embargo, los celebrados fuera del Distrito Federal, podrán sujetarse a las formas prescritas en este Código cuando el acto haya de tener efectos en el Distrito Federal; y

V.- Salvo lo previsto en las dos fracciones anteriores, los efectos jurídicos de los actos y contratos celebrados fuera del Distrito Federal que deban ser ejecutados en su territorio, se registrarán por las disposiciones de este Código, a menos que las partes hubieran designado válidamente la aplicabilidad de otro derecho.

Este artículo respalda lo establecido por la Constitución, pues de lo contrario se generaría un caos, al no reconocer los instrumentos que pasan ante la fe de otros notarios.

FECHA Y AUTORIZACIÓN

Asentar la fecha y la autorización en un instrumento es de total importancia, ya que estos podrán crear derechos y obligaciones, se consideran cuatro fechas existentes: la del instrumento, la firma, la de autorización preventiva, y la autorización definitiva.

“La autorización es fundamental para el instrumento público, ya que da nacimiento a este, mediante la imposición de su firma y sello, si el Notario no lo realiza, el instrumento no existe en la vida jurídica.”³⁶

³⁶ CARRAL Y DE TERESA, Luis, Derecho Notarial y Derecho Registral, op. cit., Pág. 139.

Recordando que existe una máxima en derecho, la cual establece que, el que es primero en tiempo, también lo es en derecho, y si al otorgar un instrumento el Notario deja de establecer la fecha de su realización, este podrá ser invalido frente a otros que si cumplan los requisitos que forman un contrato perfecto.

La escritura debe de contener la fecha en que se extiende, (Artículo 102 fracción I de la Ley del Notariado del Distrito Federal) La trascendencia de la fecha de la escritura y del acta notarial son relevantes en relación a la temporalidad es decir cuando empiezan a surtir efectos.

Se asienta al inicio de la redacción del proemio, la fecha debe de ser cierta y determinada. Los instrumentos notariales deben de contener el día, mes y año cuando se realiza el acto y en algunos casos debe de establecerse la hora, cuando así se indique en la ley como es el caso de los testamentos y a falta de este dato produce la inexistencia del acto, el artículo 1512 del Código Civil establece los requisitos formales del testamento y las consecuencias cuando estos faltan.

Artículo 1512 El testador expresará de modo claro y terminante su voluntad al notario. El notario redactará por escrito las cláusulas del testamento, sujetándose estrictamente a la voluntad del testador y las leerá en voz alta para que éste manifieste si está conforme. Si lo estuviere, firmarán la escritura el testador, el notario y, en su caso, los testigos y el intérprete, asentándose el lugar, año, mes, día y hora en que hubiere sido otorgado.

Es muy importante establecer el lugar, y la fecha en el testamento, pues si se estuviera otorgando fuera del Distrito Federal y es un Notario de la misma entidad quien da fe, este podría ser impugnado, ya que no es competencia del Notario.

Otra razón importante para asentar la fecha, es porque el autor del testamento pudo haber otorgado más de un testamento el mismo día (situación

que es totalmente valida) pero si no se estipula la hora exacta, no se podrá saber cuál es el último otorgado, dejando a sus posibles herederos totalmente desprotegidos.

El Artículo 1520 del Código Civil nos menciona cual será la consecuencia de faltar a las solemnidades establecidas por el artículo 1512 del mismo ordenamiento establece.

Artículo 1520 Faltando alguna de las referidas solemnidades, quedará el testamento sin efecto, y el Notario será responsable de los daños y perjuicios e incurrirá, además, en la pena de pérdida de oficio.

La mención de la hora se convierte en una exigencia necesaria para la certeza de los hechos jurídicos contenidos en las actas notariales, tales como la fe de hechos, notificaciones, requerimientos, interpelaciones, etc.

El Notario debe poner cada uno de sus sentidos al momento de dar fe de actos, que se realicen en su presencia, los cuales también deben ser legales, y si no cumpliera las solemnidades ya mencionadas, se le puede retirar la patente.

FECHA DEL INSTRUMENTO.

Es la fecha cuando la escritura queda asentada en el protocolo del Notario, es muy importante ya que es la que se toma por ley al establecer que, los otorgantes tendrán un término de treinta días naturales para que se firme la escritura, siguientes al día en que se extendió ésta en el protocolo, en caso de no firmarse en dicho plazo el instrumento quedará sin efecto y el Notario le pondrá al pie la razón de NO PASÓ y su firma, la Ley establece en su artículo 102 fracción primera y segunda la fecha en que se asentara el instrumento público, como se observa a continuación

Artículo 102 El Notario redactará las escrituras en español, sin perjuicio de que pueda asentar palabras en otro idioma, que

sean generalmente usadas como términos de ciencia o arte determinados, y observará las reglas siguientes:

I.- Expresará en el proemio el número de escritura y de libro a que pertenece, así como el lugar y fecha en que se asienta, su nombre y apellidos, el número de la notaría de que es titular, el acto o actos contenidos y el nombre del o de los otorgantes y el de sus representados y demás comparecientes, en su caso.

II.- Indicará la hora en los casos en que la Ley así lo ordene y cuando a su juicio sea pertinente;

En caso de no poder firmarse la escritura La Ley establece en su artículo 116 la forma que deberá asentarse en el instrumento público, el “no paso”.

Artículo 116.- Si quienes deben firmar una escritura no lo hacen a más tardar dentro de los treinta días naturales siguientes al día en que se extendió ésta en el protocolo, el instrumento quedará sin efecto y el Notario le pondrá al pie la razón de “no pasó” y su firma.

FECHA DE LA FIRMA.

Es la fecha que indica el momento en que los otorgantes comparecientes, sujetos, partes, concurrentes, expresan su conformidad con el instrumento por medio de su firma o huella dactilar según el caso.

La Ley establece en su artículo 102 fracción veinte romano inciso f la fecha en que se asentara las firmas del instrumento como se observa a continuación.

f) La fecha o fechas en que se firme la escritura por los otorgantes o por la persona o personas elegidas por ellos y por los testigos e intérpretes si los hubiere.

Cuando la escritura no sea firmada en el mismo acto por todos los comparecientes, siempre que no se deba firmar en un solo acto por su naturaleza o por disposición legal, el Notario ira asentando únicamente el ANTE MI, con su firma a medida que sea firmada por las partes y cuando todos

la hayan firmado plasmara su sello, con todo lo cual quedara autorizada preventivamente.

Si la escritura contuviere varios actos jurídicos y dentro del término mencionado anteriormente se firmare por los otorgantes de uno o de varios de actos y dejare de firmarse por los otorgantes de otro u otros actos, el Notario pondrá la razón ANTE MI en lo concerniente a los actos cuyos otorgantes han firmado, su firma y su sello, e inmediatamente después asentara NO PASO sólo respecto del acto no firmado, el cual quedará sin efecto.

Algunos notarios prefieren ir recabando las firmas de forma simultánea, es decir, de forma horizontal, o bien, escalonadamente cuando el espacio en el folio también lo permite, al respecto Fernández del Castillo menciona “Las firmas pueden estamparse en el protocolo en forma simultánea o escalonada, sin que haya la obligación de la unidad del acto.”³⁷

El artículo 109 de la LNDF se establece la forma de autorizar preventivamente el instrumento notarial

Artículo 109 Una vez que la escritura haya sido firmada por todos los otorgantes y demás comparecientes, podrá ser autorizada preventivamente por el notario con la razón “ante mí”, su firma y sello, o autorizada definitivamente. Cuando la escritura no sea firmada en el mismo acto por todos los comparecientes, siempre que no se deba firmar en un solo acto por su naturaleza o por disposición legal, el notario irá asentando solamente “ante mí”, con su firma a medida que sea firmada por las partes y cuando todos la hayan firmado imprimirá además su sello, con todo lo cual quedará autorizada preventivamente.

Esta situación suele ser bastante común, ya que al celebrarse un contrato, no todos los comparecientes pueden encontrarse reunidos al mismo tiempo, pero si el Notario recaba las firmas de todos ellos en diferentes momentos y dentro de los treinta días que establece la LNDF para hacerlo, el

³⁷ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Derecho Notarial, op. cit., Pág.241.

instrumento podrá ser autorizado ya sea de manera preventiva, pues quizá se deban girar avisos o pagar impuestos, ya cumplidos todos los requisitos será autorizada en ese momento como definitiva.

FECHA DE AUTORIZACIÓN PREVENTIVA.

Cuando todos los otorgantes han firmado ante el Notario, este asienta como constancia la razón ANTE MI, su firma y sello, quedando en esta fecha la escritura autorizada de manera preventiva, se da nula la escritura si no está autorizada con la firma y sello del Notario, con esta autorización preventiva, la forma notarial queda perfeccionada con independencia de los requisitos fiscales o administrativos que deban de satisfacerse.

La consecuencia de la autorización preventiva es que la forma notarial surge, hay objeto y consentimiento expresado ante Notario y así pueden ser exigibles los derechos y obligaciones que contiene el instrumento.

El procedimiento de autorización será inmediatamente después de que haya sido firmada la escritura por todos los otorgantes, y por los testigos e intérpretes en su caso, será autorizada preventivamente por el Notario con la razón ANTE MI, su firma y su sello, lo cual se establece en el artículo 109 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

FECHA DE AUTORIZACIÓN DEFINITIVA

La fecha en que el Notario autoriza, definitivamente el acto, previo a que hayan sido satisfechos los requisitos fiscales y administrativos, estableciendo dentro de la misma, la razón de autorización definitiva su sello y firma; en el folio correspondiente acto continuo de haber asentado la nota complementaria en la que se indicara haber quedado satisfecho el último requisito para esa autorización del instrumento de que se trate.

En el artículo 110 del mencionado ordenamiento se fija la manera en que el Notario podrá autorizar definitivamente el instrumento notarial.

Artículo 110 El Notario deberá autorizar definitivamente la escritura cuando se le haya justificado que se ha cumplido con todos los

requisitos legales para ello. La autorización definitiva contendrá la fecha, la firma y el sello del Notario.

Si la escritura es firmada por todos los comparecientes y no existe impedimento para su autorización definitiva, el Notario podrá asentar ésta de inmediato, sin necesidad de autorización preventiva.

Por regla general todos los instrumentos que sean utilizados ab initio en forma definitiva, y por excepción en forma primero preventiva y luego definitiva, una vez cubiertos determinados requisitos que deben estar previstos en las diversas leyes y exigir que estas cuenten con ambas autorizaciones.

Un ejemplo de una autorización preventiva, es con un contrato de compraventa donde todos los comparecientes asientan su firma, pero todavía está pendiente, el pago de impuestos entre otros pendientes, ya realizados estos, el Notario, autorizará definitivamente plasmando la fecha, la firma y su sello.

FECHA DE INSCRIPCIÓN AL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD

Es la fecha donde se realiza la inscripción o procedimientos de una inscripción del testimonio de una escritura traslativa de dominio, para que así surta efectos frente a terceros, mediante la publicidad que el Notario le da.

AUTORIZACIÓN POR EL NOTARIO SUPLENTE O SUCESOR

El artículo 114 de la LNDF, establece que las escrituras asentadas en el protocolo por un Notario serán firmadas y autorizadas ya sea de manera preventiva o definitiva, por el Notario o por sus asociados o suplentes, siempre deben cumplir los requisitos siguientes:

Artículo 114 Las escrituras asentadas en el protocolo por un Notario serán firmadas y autorizadas preventiva o definitivamente por el propio Notario o por sus asociados o suplentes, siempre que se cumplan los requisitos siguientes: I.- Que la escritura haya sido firmada sólo por alguna o algunas de las partes

ante el primer Notario, y aparezca puesta por él, la razón ANTE MI con su firma, y

II.- Que el notario asociado o suplente exprese el motivo de su intervención y haga suyas las certificaciones que deba contener el instrumento, con la sola excepción de las relativas a la identidad y capacidad de quienes hayan firmado ante el primer Notario y a la lectura del instrumento a éstos.

Este artículo es muy específico, ya que el Notario asociado o suplente no puede dar fe sobre un hecho o acto que no presencio, sino solo por aquellos en que haya participado.

La autorización definitiva será suscrita por quien actúe en ese momento como se establece en el artículo 115 de la LNDF que establece.

Artículo 115 Quien supla a un Notario que hubiere autorizado preventivamente una escritura y que dejare de estar en funciones por cualquier causa, podrá autorizarla definitivamente con sujeción a lo dispuesto por los artículos ciento trece y ciento catorce de la Ley del Notariado del Distrito Federal.

Se entiende que un Notario suplente o sucesor únicamente puede autorizar en donde ya hubo una actuación notarial del suplido o sucedido, lo que impide que una escritura asentada por un Notario sea autorizada por suplente o sucesor, si este no ha autorizado preventivamente la escritura o ha puesto la ANTE MI con la firma del otorgante ya sea en forma parcial o total.

Con relación a las personas que intervienen en instrumento podemos decir que son aquellos que participan son el Notario, los Sujetos, las Partes, los Otorgantes, los Concurrentes y los Comparecientes, aunque ya lo hemos explicado anteriormente, es necesario que establezcamos quienes son los personajes principales al otorgar un instrumento notarial.

EL 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.

En el Notario latino él Notario es el profesional del derecho, el encargado de una función pública, consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad, conservando los originales de los instrumentos y expidiendo copias que den fe de su contenido.³⁸

A diferencia del notariado anglosajón, donde no se necesita un estudio profundo del derecho y el otorgamiento de instrumentos no cuenta con tantas solemnidades, el latino cumple una función muy completa, que va desde escuchar, interpretar, redactar, conservar y reproducir la voluntad de las personas que acuden ante el Notario, siempre apoyados en una senda de legalidad.

Concordamos con el maestro Pérez Fernández, debido a su actividad fedataria y no contenciosa, el Notario raramente se ve involucrado en asuntos de corrupción o delincuencia, caracterizándose por tener una conducta intachable y honorable, el notariado es una de las instituciones con más prestigio en nuestro país, dejando a su paso una huella de seguridad jurídica en las capas sociales de México.³⁹

LOS SUJETOS Y LAS PARTES

Aquel individuo susceptible de tener derechos y obligaciones, en cuanto se establecen, modifican o extinguen relaciones jurídicas que le atañen, aunque no intervenga en el otorgamiento. Un ejemplo de esta situación sucede cuando se venden los bienes inmuebles de un menor, éste es sujeto del instrumento público, pero no otorgante.

³⁸ Vid. ALLENDE, Ignacio M., La institución Notarial y el Derecho, Editorial Abeledo, Perrot, Buenos Aires 1969, Pág.90.

³⁹ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO Bernardo, Historia de la Escribanía en la Nueva España y del Notariado en México, op. cit., Pág. XV.

Las partes son la persona o personas que ostentan una misma prestación en una escritura. Por ejemplo: Varios acreedores solidarios constituyen la parte acreedora, varios deudores solidarios constituyen la parte deudora, menciona el maestro Rios Hellig que son, quienes intervienen en el acto, pueden ser el sujeto o parte ⁴⁰

Son aquellos individuos o colectividades que ostentan unas mismas pretensiones en el instrumento público.

LOS OTORGANTES

Es quien da su consentimiento al firmar la escritura o al plasmar su huella dactilar, es quien de manera directa o personal realizó el acto jurídico, pudiendo ser el apoderado, tutor o a título personal (al que personalmente establece, modifica o extingue en una escritura la relación de derecho), al respecto el maestro Zubiri menciona, "Se le denomina así, a la persona que causa o transmite un derecho, una obligación ó un objeto material. ⁴¹

CONCURRENTE

Es quien no se obligó dentro del instrumento notarial, asiste sólo a su otorgamiento. Son los que participan del otorgamiento sin tener relación de derecho alguna. Sólo asisten para coadyuvar pero sin ser sujetos que intervengan o partes. Un traductor podría ser un concurrente, que actuara en caso de que el compareciente no entienda algún concepto del idioma español, éste le podrá asistir, Argentino Neri establece que el concurrente será aquel que asiste al otorgamiento sin establecer ninguna relación de derecho. ⁴²

COMPARECIENTES

En las actas denominadas fe de hechos, el compareciente es la persona que teniendo o no interés jurídico, solicita al Notario su actuación, es decir son los que se presentan ante el Notario asistiendo al otorgamiento ya sea como parte, o como concurrentes. En el primer caso serán también otorgantes al

⁴⁰ Cfr. RIOS HELLIG Jorge, La Práctica del Derecho Notarial, op. cit., Pág.154

⁴¹ ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, Derecho Notarial, op. cit., Pág.104.

⁴² Vid. NERI I Argentino, Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, op. cit., Pág. 44.

integrar una de las partes. Si sólo son concurrentes, comparecerán sin otorgar ni ser parte. Los representantes o mandatarios ocupan el mismo rango que sus mandantes y siempre son comparecientes.

Los sujetos del negocio jurídico como personas capaces de derechos y obligaciones pueden no ser comparecientes porque otros lo harán por ellos, y por tanto, serán o no otorgantes, según figuren directamente en el instrumento. Ejemplo: Un menor puede ser sujeto pero no será compareciente ni otorgante de la escritura pública, la ley y la doctrina suelen llamar otorgantes o comparecientes de manera indistinta e incluso parece que la ley los ubica como sinónimos.

TESTIGOS

Son aquellas que presencian el acto y que a través de sus sentidos se dan cuenta del mismo, encontramos dos clases de testigos: los de conocimiento o identidad y los de asistencia.

a) Los testigos de conocimiento o de identidad: Son aquellos requeridos cuando el Notario no conoce al otorgante, y este se ve identificado por dos testigos y a su vez identificados por el Notario quien deberá expresarlo así en la escritura.

La Ley en su artículo 104, fracción III establece:

Artículo 104 El Notario hará constar la identidad de los otorgantes por cualquiera de los medios siguientes:

III.- Mediante la declaración de dos testigos idóneos, mayores de edad, a su vez identificados por el Notario conforme a alguna de las fracciones anteriores, quien deberá expresarlo así en la escritura. Los testigos en cuanto tales están obligados a asegurar la identidad y capacidad de los otorgantes, y de esto serán previamente advertidos por el Notario...

A continuación el maestro Neri indica el concepto de testigos de conocimiento, “Testigos de conocimiento: los que, siendo conocidos por el notario, certifican a éste sobre la identidad del otorgante de un acto jurídico.”⁴³

En este supuesto basta con que el Notario asiente en la escritura conocer al testigo sin que este se identifique, para que a su vez el testigo pueda reconocer al otorgante, situación habitual que ocurre cuando el otorgante no tiene los medios para acreditar ante el Notario su identidad.

Los testigos son parte fundamental del instrumento en los actos solemnes, como en el matrimonio y el testamento, donde la falta de un testigo produce la inexistencia del acto. En el testamento es obligatoria la presencia del Notario, el testador y los testigos.

b) Testigos de asistencia: son aquellos que se requiere cuando el otorgante tiene un impedimento o limitación como es el caso cuando una persona no sabe firmar y el testigo de asistencia lo hace a su ruego, o cuando el otorgante es ciego y no sabe leer designa a una persona para que le haga saber del contenido del instrumento. El intérprete es un testigo de asistencia en ocasiones, cuando el otorgante no conoce el idioma castellano, en este supuesto deberá intervenir un intérprete.

El artículo 107 de la LNDF establece

Artículo 107 Los comparecientes que no conozcan el idioma español o que declararan ante el notario que su conocimiento del mismo no es suficiente para discernir jurídicamente sus obligaciones, se asistirán por un intérprete nombrado por ellos; en este caso los demás comparecientes tendrán el mismo derecho. Los intérpretes deberán rendir ante el notario protesta de cumplir lealmente su cargo.

Durante la práctica profesional, presencie en la constitución de sociedades mercantiles, con extranjeros en especial chinos, que se ayudaban

⁴³ *Ibidem* Pág.187.

de un intérprete, mismo que rendía protesta ante el Notario de cumplir lealmente su cargo.

A continuación explicaremos el concepto de calificación del contenido del instrumento que también conocemos como la interpretación y la forma legal que dará el Notario a la voluntad de las partes.

Significa dar un nombre, el determinar qué acto jurídico desean llevar a cabo las partes, y tendrá gran trascendencia jurídica, pues de ahí dependerá la aplicación de las cláusulas del contrato.

Cuando las partes llegan ante el Notario y exponen sus problemas y le piden su intervención, manifestado su deseo de celebrar un contrato o acto jurídico, es él quien califica dicho acto jurídico, y tiene esta calificación trascendencia directa en la vida jurídica del instrumento. Sin embargo, la jurisprudencia, refiere que no importa la calificación, sino el sentido de la voluntad interna de las partes contenidas en el acto jurídico.

Se dará el concepto y la necesidad de relacionar los antecedentes según el artículo 102 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal en su fracción tercera, cuarta, décimo primera y décimo cuarta.

Artículo 102 El Notario redactará las escrituras en español, sin perjuicio de que pueda asentar palabras en otro idioma, que sean generalmente usadas como términos de ciencia o arte determinados, y observará las reglas siguientes:

Fracción III.- Consignará los antecedentes y certificará haber tenido a la vista los documentos que se le hubieren presentado para la formación de la escritura;

Artículo 102 Fracción IV.- Si se tratare de inmuebles, examinará el título o los títulos respectivos; relacionará cuando menos el último título de propiedad del bien o del derecho objeto del acto contenido en la escritura y citará los datos de su inscripción en el Registro Público, o señalará, en su caso, que dicha escritura aún no está registrada;

Artículo 102 Fracción XI.- Al citar un instrumento pasado ante otro Notario, expresará el nombre de éste y el número de la notaría a la que corresponde el protocolo en que consta, así como el número y fecha del instrumento de que se trate, y en su caso, su inscripción en el Registro Público.

Artículo 102 Fracción XIV.- Designará con precisión las cosas que sean objeto del acto, de tal modo que no puedan confundirse con otras, y si se tratare de bienes inmuebles, determinará su naturaleza, ubicación, colindancias o linderos, y en cuanto fuere posible sus dimensiones y extensión superficial.

Bastara con que el Notario mencione los antecedentes que así crea necesario, para acreditar la legalidad del acto que se otorgue ante su fe, ya no será necesario mencionar todos los demás antecedentes, pues ya fueron asentados en escrituras pasadas, esto con la finalidad de no hacer una escritura tan grande y engorrosa.

La necesidad de cumplir estas formalidades es para corroborar que sean ciertos y correctos los antecedentes mencionados, en la mayoría de traslativas, los notarios anotan las medidas y colindancias, ya que es la forma de corroborar que se está mencionando el mismo inmueble, y es requisito administrativo que exige el Registro Público de la Propiedad.

Se mencionarán los antecedentes y certificará haber tenido a la vista los documentos que se le hubieren presentado para la formación de la escritura; si se tratare de inmuebles se examinará el título o los títulos respectivos; relacionará cuando menos el último título de propiedad del bien o del derecho objeto del acto contenido en la escritura y citará los datos de su inscripción en el Registro Público, o señalará, en su caso, que dicha escritura aún no está registrada; si se trata de una asamblea extraordinaria por cambio de cláusula de extranjería se exhibirá el permiso correspondiente de la SRE. Se deberán relacionar todos los documentos exhibidos al Notario para la satisfacción de requisitos administrativos y fiscales.

Es la parte en donde la escritura se relaciona y se describen los bienes objeto del contrato, así como los títulos que dieron origen al derecho de enajenar los derechos del que vende.

Se describen las características del bien, tanto en su aspecto jurídico como aspecto físico, desde el punto de vista jurídico se examina que la persona tenga capacidad para enajenar como son los gravámenes y limitaciones de dominio que tenga el bien, el objeto de la operación, su inscripción y situación en el Registro Público de la Propiedad, y toda la información que muestre de manera clara el estado jurídico del bien objeto de la operación.

Desde el punto de vista físico, van a establecerse cuales son las características físicas del inmueble es decir la descripción de la superficie, linderos, colindancias, si existe o no construcción, si el bien fuere objeto, de fraccionamiento, subdivisión, fusión, etc., así como el valor de la finca (el avalúo).

Desde el punto de vista formal, cuando un título de propiedad va a relacionarse, además de asentar la clase de título de que se trata, se tiene la obligación de mencionar y escribir las características del inmueble objeto del contrato, donde se especificara la superficie en metros cuadrados.

Los linderos son la descripción del perímetro, la cual es conveniente llevar acabo de acuerdo a las manecillas del reloj, es decir de izquierda a derecha empezando siempre con el norte.

Las colindancias determinan con que vecinos colinda o que circunstancias existen de uno de los lados, de tal manera que el inmueble pueda identificarse por ejemplo, puede colindar con una calle, o hasta un río, etc.

CLÁUSULAS

Las cláusulas constituyen la parte formal más importante de la escritura, siendo el clausulado, el elemento medular del mismo, porque en él se concreta su objeto, se especifica lo deseado por las partes, se establece la finalidad

económica del contrato y se satisfacen las necesidades jurídicas de los contratantes. En él se determina la expresión del consentimiento que recae sobre el objeto del contrato.

En la redacción de las cláusulas deben de considerarse dos aspectos: el gramatical y el jurídico, siendo que el Notario debe de redactar con la ortografía y sintaxis propias del castellano y utilizar las expresiones adecuadas a este idioma.

Para satisfacer estas necesidades la Ley exige al Notario los siguientes elementos: propiedad, claridad y concesión, como se establece en el artículo 101 de la LNDF, que se transcribe a continuación:

Artículo 101 Las escrituras se asentarán con letra clara y sin abreviaturas, salvo el caso de transcripción o reproducción. No se usarán guarismos a menos que la misma cantidad aparezca con letra. Los blancos o huecos, si los hubiere, se cubrirán con líneas antes de que la escritura se firme.

Este detalle es muy cuidado por los notarios ya que el dejar un espacio libre entre reglones podría, ser adicionado con información falsa que altere al instrumento, en el artículo 102 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, se especifica el idioma en que debe estar redactado el instrumento notarial.

Artículo 102 El Notario redactará las escrituras en español, sin perjuicio de que pueda asentar palabras en otro idioma, que sean generalmente usadas como términos de ciencia o arte determinados, y observará las reglas siguientes:

XIII.- Consignará el acto en cláusulas redactadas con claridad, concisión y precisión jurídica y de lenguaje, preferentemente sin palabras ni fórmulas inútiles o anticuadas

Las palabras distintas al español deberán ir entrecomilladas, solo con la finalidad de mencionar lo necesario en otro idioma.

GENERALES DE LOS OTORGANTES Y COMPARECIENTES

La Ley del Notariado requiere que en un instrumento notarial se enuncien o se citen una serie de datos de quienes intervienen en una escritura o acta notarial. Estos son llamados generales y comprenden algunos de los atributos de la personalidad, el artículo 102 en su fracción XIX del multimencionado ordenamiento establece que el Notario en el instrumento público:

Artículo 102 fracción XIX Expresará el nombre y apellidos paterno y materno, nacionalidad, fecha y lugar de nacimiento, estado civil, ocupación y domicilio de los otorgantes, y de sus representados, en su caso. Sólo que la mujer casada lo pida, se agregará a su nombre y apellidos, el apellido o apellidos paternos del marido. En el caso de extranjeros pondrá sus nombres y apellidos tal como aparecen en la forma migratoria correspondiente. El domicilio se anotará con mención de la población, el número exterior e interior, en su caso, del inmueble, el nombre de la calle o de cualquier otro dato que precise la dirección hasta donde sea posible.

En la escritura se deberán ordenar de la siguiente manera: el nombre y apellidos, la fecha de nacimiento, el estado civil, el lugar de origen (nacimiento), la ocupación, nacionalidad y por último el domicilio que es el lugar donde reside habitualmente.

Algunas de las generales como el nombre, el domicilio, nacionalidad y estado civil, coinciden con los atributos de la personalidad. Otras no, como es la fecha de nacimiento, la ocupación y el lugar de origen; sin embargo, estos datos se relacionan con la capacidad e identidad de la persona, la mención de los generales es indispensable para identificar a una persona, con la finalidad de evitar la suplantación o sustitución.

IDENTIDAD

El Notario deberá hacer constar la identidad de los otorgantes por cualquiera de los tres medios siguientes: reconocer, y saber el nombre y apellidos al momento de hacer la escritura, por certificación de identidad con

base a algún documento oficial con fotografía, en el que aparezca el nombre y apellidos de la persona de quien se trate o el documento de identidad que llegaren a autorizar las autoridades competentes y mediante la declaración de dos testigos idóneos, mayores de edad, a su vez identificados por el Notario conforme a alguna de los medios anteriores, y deberá expresarlo así en la escritura, el Maestro Carral establece, “el conocimiento puede ser directo (personal) o indirecto o sustituido sea por medio de testigos o de documentos oficiales (aunque estas no bastan según la Ley de Notariado).”⁴⁴

Para aterrizar este concepto pondremos el siguiente ejemplo:

SE IDENTIFICA CON: Credencial para votar con número de folio cero once millones doscientos diez mil cuatrocientos sesenta, expedida por el Registro Federal de Electores del Instituto Federal Electoral.

- - - LOS DOCUMENTOS DE IDENTIDAD ANTES RELACIONADOS LOS AGREGO EN FOTOCOPIA AL APENDICE DE ESTA ESCRITURA CON LA LETRA "B".

En este ejemplo el Notario advierte que conoce indirectamente al otorgante, y asegura que es cierto mediante la copia de la credencial de elector, misma que agrega al apéndice.

Si lo conociera personalmente solo mencionara esta frase al terminar sus generales, y si lo conoce por medio de terceros, deberá mencionar el documento que acredite la personalidad de estos.

La nulidad en el instrumento es total cuando el Notario no se aseguró de la identidad de los otorgantes, pues esto se presta a la suplantación de personas, encontramos en el artículo 104 de la LNDF, los medios por los que el Notario podrá asegurar la identidad de las partes.

⁴⁴ CARRAL Y DE TERESA, Luis, Derecho Notarial y Derecho Registral, op. cit., Pág.134.

Artículo 104 El Notario hará constar la identidad de los otorgantes por cualquiera de los medios siguientes:

I.- Por la certificación que haga de que los conoce personalmente en términos del artículo 102, Fracción XX, inciso a), de esta Ley. Para ello bastará que el Notario los reconozca en el momento de hacer la escritura y sepa su nombre y apellidos, sin necesidad de saber de ellos cualquier otra circunstancia general;

II.- Por certificación de identidad con referencia en términos del artículo citado, con base a algún documento oficial con fotografía, en el que aparezca el nombre y apellidos de la persona de quien se trate o el documento de identidad que llegaren a autorizar las autoridades competentes;

III.- Mediante la declaración de dos testigos idóneos, mayores de edad, a su vez identificados por el Notario conforme a alguna de las fracciones anteriores, quien deberá expresarlo así en la escritura. Los testigos en cuanto tales están obligados a asegurar la identidad y capacidad de los otorgantes, y de esto serán previamente advertidos por el Notario; deberán saber el nombre y apellidos de éstos, que no han observado en ellos manifestaciones patentes de incapacidad natural y que no tienen conocimiento de que están sujetos a incapacidad civil; para lo anterior el Notario les informará cuáles son las incapacidades naturales y civiles, salvo que el testigo sea perito en Derecho. Igualmente les informará su carácter de testigos instrumentales y las responsabilidades consiguientes.

En substitución del testigo que no supiere o no pudiese firmar, lo hará otra persona que al efecto elija el testigo, imprimiendo éste su huella digital. La certificación y consiguiente fe del Notario siempre prevalecerá sobre la de los testigos en caso de duda suscitada posteriormente salvo evidencia debidamente probada que supere toda duda al respecto. En todo caso, el

Notario hará constar en la escritura el medio por el que identificó a los otorgantes. Tratándose de testigos, si alguno no supiere o no pudiere firmar, imprimirá su huella digital y firmará a su ruego la persona que aquél elija.

CERTIFICACIONES.

En la certificación se concretiza la función del Notario, la fe pública; la existencia de los documentos relativos en la escritura. El proemio introduce al contenido de la escritura, en los antecedentes asienta los documentos y determina físicamente el objeto del contrato, las cláusulas contienen la manifestación de la voluntad de las partes, que ha sido interpretada y redactada por el Notario, donde ejerce su actividad creadora, como abogado y perito en derecho, en la representación reconoce el derecho que tiene la persona para actuar a nombre de otro, en los generales determina plenamente los atributos de las personas y finalmente en las certificaciones es donde se concretiza la actividad del Notario como Fedatario Público.

Es la pieza donde se manifiesta el contenido de su fe pública, esto, fe de la existencia de los documentos relacionados en la escritura, fe de conocimiento, fe de lectura y explicación, y fe de otorgamiento de la voluntad.

En su contenido encontraremos en términos del artículo 102 Fracción XX de la Ley del Notariado para el Distrito Federal que el Notario hará constar bajo su fe:

Artículo 102 Fracción XX.- Hará constar bajo su fe:

a) Su conocimiento, en caso de tenerlo o que se aseguró de la identidad de los otorgantes, y que a su juicio tienen capacidad;

b) Que hizo saber a los otorgantes el derecho que tienen de leer personalmente la escritura y de que su contenido les sea explicado por el Notario.

c) Que les fue leída la escritura a los otorgantes y a los testigos e intérpretes, o que ellos la leyeron, manifestaron todos y cada uno su comprensión plena;

d) Que ilustró a los otorgantes acerca del valor, las consecuencias y alcance legales del contenido de la escritura cuando a su juicio así proceda, o de que fue relevado expresamente por ellos de dar esa ilustración, declaración que asentará;

e) Que quien o quienes otorgaron la escritura, mediante la manifestación de su conformidad, así como mediante su firma; en defecto de ésta, por la impresión de su huella digital al haber manifestado no saber o no poder firmar. En sustitución del otorgante que no firme por los supuestos indicados, firmará a su ruego quien aquél elija;

f) La fecha o fechas en que se firme la escritura por los otorgantes o por la persona o personas elegidas por ellos y por los testigos e intérpretes si los hubiere, y

g) Los hechos que el Notario presencie y que guarden relación con el acto que autorice, como la entrega de dinero o de títulos y otros.

AUTORIZACIÓN

La autorización de la escritura es el acto de autoridad del Notario que convierte al documento en autentico, le da la eficacia jurídica, pleno valor probatorio y fuerza ejecutiva.

Existen dos tipos de autorizaciones: la preventiva y la definitiva.

a) La preventiva la hace el Notario cuando ha sido firmada por los interesados, conteniendo esta los siguientes elementos: La razón ANTE MI y la firma y el sello del Notario.

b) La definitiva, satisfechas todas las obligaciones fiscales y administrativas, el Notario puede autorizar de manera definitiva la escritura.

REPRODUCCIÓN DEL INSTRUMENTO PÚBLICO NOTARIAL

De manera obligatoria en el notariado latino se reproduce el instrumento público notarial, por medio de testimonios o copias certificadas y de manera indirecta mediante las certificaciones.

La ley del Notariado para el Distrito Federal en su artículo 143 nos define al testimonio de la siguiente forma:

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.

Al expedir un testimonio se transcribe todo lo habido en el protocolo, y lo agregado al apéndice como lo menciona Ávila Alvarez “En realidad el instrumento público hace prueba contra todos no solo de que la escena en que consiste el otorgamiento ha tenido lugar en la fecha que se indica, sino también de aquellos hechos que se producen ante el notario, y podría ser falso pero mientras no se impugne y se demuestre lo contrario, habrá de hacer prueba.”⁴⁵

Sabemos que el Notario, plasmara la voluntad de las partes, pero no es su obligación, confirmar que sea verdad, pero si este es impugnado y se demuestra lo contrario, será invalido, sin tener repercusiones contra el Notario.

La forma para expedir el testimonio se establece en el artículo 145 de Ley del Notariado del Distrito Federal y nos menciona:

Artículo 145 Las hojas que integren un testimonio irán numeradas progresivamente y llevarán la rúbrica y el sello del Notario.

La rúbrica debe ir en la parte inferior derecha del anverso y el sello del Notario debe ir en la parte superior izquierda del anverso de cada página del testimonio, se establece la capacidad para expedir testimonios a favor de cualquiera de las partes del acto, ya sea formal o material (a sus sucesores, causahabientes o beneficiarios) que hayan intervenido en su celebración y aquel que carezca de legitimación en el acto, requerirá decreto judicial, .evitando incurrir en violación de secreto.

⁴⁵ AVÍLA ÁLVAREZ, Pedro, Derecho Notarial, séptima edición, Bosch, Casa Editorial S.A., Barcelona, 1990, Pág.154

TESTIMONIO PARCIAL

Este tipo de testimonio solo se realiza cuando los interesados lo soliciten así, pues solo les importa unos o algunos de los actos o hechos otorgados en ese instrumento.

Al respecto el artículo 147 de ya mencionado ordenamiento lo define de la siguiente forma:

Artículo 147 Se podrá expedir testimonio parcial por la supresión del texto de alguno o algunos de los actos consignados, o de alguno o algunos de los documentos que constan en el protocolo, siempre y cuando con ello no se cause perjuicio.

Se aplicara cuando interesa únicamente una parte del instrumento, siempre y cuando no se lesionen derechos de terceros, este testimonio parcial tendrá la misma fuerza que un testimonio completo.

COPIA CERTIFICADA

La copia certificada es aquella que expide un funcionario dotado de fe pública y que en ejercicio de sus funciones, hace constar que todo que obra en el documento es copia fiel de lo que se encuentra en un archivo, libro, nota, etc.

De hecho muchas personas creen que las escrituras de sus propiedades, actas de nacimiento o matrimonio, son documentos originales, idea que es totalmente errónea, ya que el Notario o el juez de lo civil sólo expidió una copia certificada del instrumento que plasmó en su protocolo notarial o en el libro de archivo de dicha oficialía.

El artículo 154 de la LNDF, da su propio concepto sobre copia certificada, haciendo referencia al ámbito notarial:

Artículo 154 Copia certificada es la reproducción total o parcial de una escritura o acta, así como de 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 administrativo o fiscal, si las leyes o reglamentos aplicables disponen que con ellos se exhiban 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.

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

La ley señala que las copias certificadas que se expiden serán para determinados fines concretos o para acompañar declaraciones, manifestaciones, avisos, informes a autoridades, etc. por lo que fuera de estos casos la manera de reproducir el instrumento será forzosamente a través de instrumentos.

Se requiere que el Notario señale, si es para fines administrativos, fiscales o de constancias frente a particulares, posteriormente cuando el protocolo este al resguardo del Archivo General de Notarias podrán expedirse copias certificadas, previo el pago de derechos y acreditando un interés legítimo, según el artículo 239 de la LNDF

Artículo 239 El Archivo es privado tratándose de documentos que no tengan una antigüedad de más de setenta años, de los cuales a solicitud de persona que acredite tener interés jurídico, de autoridades competentes y de notarios, podrán expedirse copias simples o certificadas, previo pago de los derechos que previene el Código Financiero del Distrito Federal.

Al ser privado, quiere decir que los instrumentos con una antigüedad menor a setenta años solo, podrán ser solicitados para su expedición, por aquellos que acrediten un interés legítimo y posteriormente será público, según el artículo 240 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, mismo que establece sus limitaciones.

Artículo 240 El Archivo es público tratándose de documentos cuya antigüedad sea de más de setenta años:

I.- Si a la fecha de la consulta o de la petición de que se trate, la antigüedad del documento tiene más de setenta años y menos de cien, su análisis, consulta y reproducción, serán públicos, previo pago de derechos en los términos del Código Financiero del Distrito Federal;

II.- Si a la fecha de la consulta o de la petición de que se trate, la antigüedad del documento tiene más de cien años y menos de ciento cincuenta, los mismos únicamente podrán analizarse y consultarse bajo la supervisión estricta de un historiador designado para tal efecto por el Archivo.

Para su reproducción, previo pago de derechos previstos en el Código Financiero del Distrito Federal, se requerirá la autorización del titular del Archivo o del Director General Jurídico y de Estudios Legislativos, la cual se llevará a cabo por un historiador designado por el Archivo, quien deberá cuidar en extremo el uso y manejo del documento de que se trate, y

III.- Si a la fecha de la consulta o de la petición de que se trate, la antigüedad del documento tiene más de ciento cincuenta años, los mismos únicamente podrán analizarse y consultarse bajo la supervisión estricta de un historiador designado para tal efecto por el Archivo.

Para su reproducción, se requerirá la autorización del Consejero Jurídico y de Servicios Legales o del Director General Jurídico y de Estudios Legislativos, a través de los acuerdos o convenios respectivos. Esta

reproducción sólo se llevará a cabo para fines científicos, docentes y culturales mediante tecnología que garantice el cuidado y la preservación de dichos documentos y a través de instituciones gubernamentales o de Derecho privado, o particulares, peritos en el cuidado extremo de los mismos y en la aplicación de dicha tecnología, con la participación y supervisión de un historiador designado por el Archivo; para esta reproducción se pagarán los derechos señalados en el Código Financiero del Distrito Federal

El Archivo es privado en cuanto a expedientes con menos de setenta años y se vuelve público, conforme a los que cumplan más de setenta años. La ley distingue entre documentos que tienen entre 70 y 100 años, donde el interesado podrá revisar cuidadosamente el expediente, previo el pago de los derechos correspondientes establecidos por el Código Financiero del Distrito Federal, los documentos con más de cien años y menos de ciento cincuenta deberán revisarse bajo la supervisión de un historiador designado por el archivo y para su reproducción se necesitara la autorización del titular del Archivo o del Director General Jurídico y de Estudios Legislativos, y si es un expediente con más de ciento cincuenta años, solo lo podrá revisar un historiador autorizado por el archivo, estos últimos previo el pago de derechos establecido por el código ya mencionado.

El instrumento o registro notarial será nulo en términos de los artículos 162 y 163 de la LNDF, si incurre en alguna de las siguientes causas:

Artículo 162 El instrumento o registro notarial sólo será nulo:

I.- Si el Notario no tiene expedido 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;

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

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

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

VI.- Si está autorizado con la firma y sello del Notario cuando debiera tener nota de "no pasó", o cuando el instrumento no esté autorizado con la firma y sello del Notario.

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

Hay que recordar que el Notario sólo tendrá treinta días naturales para recabar las firmas de un instrumento, si no lo consigue tendrá que agregar el NO PASO, así como marcar los folios con dos líneas, es muy difícil que esta situación ocurra, ya que el Notario realiza con bastante cuidado la escritura para no incurrir en ningún error, pues de lo contrario sería causa de nulidad del instrumento como lo establece el artículo 163 de la LNDF.

Artículo 163 El testimonio, copias certificadas y certificaciones serán nulos solamente en los siguientes casos:

I.- Cuando el original correspondiente lo sea;

II.- Si el Notario no se encuentra en ejercicio de sus funciones al expedir la reproducción de que se trate o la expida fuera del Distrito Federal, y

III.- Cuando dicha reproducción no tenga la firma o sello del notario.

Fuera de los de terminados en este artículo, el instrumento o asiento será válido. Cuando se demande la nulidad de un acto jurídico no podrá demandarse al notario la nulidad de la escritura que lo contiene, sino 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.

CAPÍTULO III

EL DERECHO NOTARIAL EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO Y LOS FACTORES QUE OBSTACULIZAN EL PRINCIPIO DE MATRICIDAD

3.1 Ley del 2000

Ley del Notariado para el Distrito Federal de 2000 fue publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 28 de marzo y según su primer artículo transitorio entró en vigor 60 días naturales a partir de su publicación, la cual trajo una serie de cambios significativa, como lo veremos más adelante.

El artículo 76 de la nueva Ley establece de la siguiente forma el concepto de protocolo, mismo concepto que manejaba la ley de 1999 en el artículo 42.

Artículo 76 Protocolo es el conjunto de libros formados por folios numerados y sellados en los que el notario, observando las formalidades que establece la presente Ley, asienta y autoriza las escrituras y actas que se otorguen ante su fe, con sus respectivos apéndices; así como por los libros de registro de cotejos con sus apéndices.

En sentido amplio es la expresión que se refiere a todos los documentos que obran en el haber de cada notaría. El protocolo es abierto, por cuanto lo forman folios encuadernables con número progresivo de instrumentos y de libros.

Así mismo contempla al protocolo abierto y suprime el protocolo especial que está previsto en el artículo 43 de la ley de 1999; en el cual se asientan todos los actos y contratos en los que intervengan las autoridades del Distrito Federal.

Encontramos que también el artículo 42 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1999 indicaba al Notario que para poder autorizar algún acto debía hacerlo constar en los libros que formaban el protocolo. La nueva ley contempla la misma disposición en el artículo 78 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Artículo 78 El Notario no podrá autorizar acto alguno sin que lo haga constar en los folios que forman el protocolo, salvo los que deban constar en los libros de registro de cotejos. Para lo relativo a la clausura del protocolo se procederá conforme a lo previsto por los artículos 203 y 204 de esta Ley.

Es entonces, en la escritura pública donde se redacta el acto jurídico que se trate. Para hablar de la escritura pública debemos remitirnos a los artículos sesenta de la ley de 1999 y al cien de la nueva Ley del Notariado para el Distrito Federal, ya que ambas disposiciones contemplan a la escritura pública de manera similar.

Artículo 100 Escritura es el instrumento original que el notario asienta en los folios, para hacer constar uno o más actos jurídicos y que firmado por los comparecientes, autoriza con su sello y firma.

El artículo setenta y siete de la nueva Ley establece la forma que debe cumplir el protocolo; de tal modo que los libros que lo integren deberán ir numerados de manera progresiva, utilizando los folios por ambas caras ordenando los instrumentos que se asienten en ellos en forma progresiva, así mismo los instrumentos que se asienten en ellos deberán ser ordenados en forma sucesiva y cronológica, la Ley de 1999 establecía estos requisitos en el artículo 42 párrafo segundo.

Artículo 77 El Notario debe obtener del Colegio de Notarios bajo su costa de los folios a los que se refiere la ley, bajo la responsabilidad del propio colegio. Los folios serán autorizados por el Colegio de Notarios, según lo marcaba el artículo 44 de la ley de 1999. Esta disposición se encuentra en el artículo 82 de la nueva ley; sin embargo no habla sobre la autorización a que se refiere el artículo 44 de la ley de 1999 referente a que las autoridades del Distrito Federal debían autorizar y ser enteradas de la entrega de folios que realizaba mensualmente el Colegio de Notarios.

El artículo 48 del mismo ordenamiento indicaba la forma en que debían utilizarse los folios: Para asentar las escrituras y actas en los folios, deberán utilizarse procedimientos de escritura o impresión que sean firmes, indelebles y legibles.

Artículo 85 La parte utilizable del folio deberá aprovecharse al máximo posible, no deberán dejarse espacios en blanco y las líneas que se impriman deberán estar a igual distancia unas de otras.

Esta misma disposición se establece en el artículo 85 de la nueva ley, y además agrega la excepción en el caso de la reproducción de documentos se podrá hacer transcribiendo a renglón cerrado o reproduciendo su imagen por cualquier medio firme e indeleble, incluyendo fotografías, planos y en general cualquier documento gráfico, el maestro Ríos Hellig menciona, “Se plasma en su articulado una serie de principios o valores que hasta hoy solo se reconocían por la doctrina”⁴⁶

La ley del año dos mil, es más completa, y abarca aquellos conceptos que en la práctica eran utilizados aunque no reconocidos por la ley, el artículo 51 de la ley de 1999 señalaba que dentro de los treinta y cinco días hábiles siguientes a la integración de una decena de libros, el Notario deberá asentar en una hoja adicional, que deberá agregarse al final del último libro, una razón de cierre en la que se indicará la fecha del asiento, el número de folios utilizados e inutilizados, la cantidad de los instrumentos asentados, y de ellos los autorizados, los pendientes de autorizar y los que no pasaron, y pondrá al calce de la misma su firma y sello de autorizar. Este artículo es incluido en la nueva ley de manera textual en el artículo 90 que lo define así:

Art. 90 Dentro de los treinta y cinco días hábiles siguientes a la integración de una decena de libros, el notario deberá asentar en una hoja adicional, que deberá agregarse al final del último libro una razón de cierre en la que se indicará la fecha del asiento, el número

⁴⁶ RIOS HELLIG, Jorge, La Práctica del Derecho Notarial, op. cit., Pág.47.

de folios utilizados e inutilizados, la cantidad de los instrumentos asentados, y de ellos los autorizados, los pendientes de autorizar y los que no pasaron, y pondrá al calce de la misma su firma y sello.

Es importante que se asiente esta información ya que seguramente el Archivo General de Notarias, revisará que corresponda el número de folios entregado a cada Notario, contra el número de folios utilizados al momento de realizar esta certificación.

El plazo que tiene cada Notario para encuadernar una decena de libros es de cuatro meses, como se establece en el artículo 91 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Artículo 90 A partir de la fecha en que se asiente la razón a que se refiere el artículo anterior, el notario dispondrá de un plazo máximo de cuatro meses para encuadernar la decena de libros y enviarla al Archivo, el que revisará solamente la exactitud de la razón a que se refiere dicho artículo, debiendo devolver los libros al notario dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de entrega, con la certificación de cierre de Protocolo correspondiente, de lo que el Archivo informará al colegio.

Cuando se realiza esta certificación el Archivo se encarga de revisar la decena de libros, buscando que contengan todas las firmas, sellos y requerimientos que exige la ley, esta revisión es primordial ya que la revisión de la decena corre a cargo del Notario y el que cumpla con todos los requisitos, dará más prestigio a su función notarial.

3.2 Reformas

Desde su publicación el 28 de marzo de 2000, la Ley se había reformado en 7 ocasiones. La séptima reforma fue publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 31 de marzo de 2011, dicha Ley había sido reformada 3 veces hasta antes de la última reforma del 25 de enero de 2006, las reformas

mencionadas fueron publicadas en la citada Gaceta, el 14 septiembre de 2000, el 29 de enero de 2004 y el 26 de octubre de 2005.

Habrá que señalar que las disposiciones en materia sucesoria no fueron reformadas desde el 14 de septiembre de 2000 hasta la publicación del 25 de enero de 2006, que regula la función notarial, se refiere la competencia para realizar funciones notariales en asuntos extrajudiciales y de la tramitación sucesoria ante Notario.

Con la reforma del pasado Marzo de 2011 se incorporan nuevos conceptos, como la copia certificada electrónica, certificado electrónico, la firma electrónica notarial. Este dictamen fue elaborado por las Comisiones unidas de Notariado y de Ciencia y Tecnología de la Asamblea Legislativa, V Legislatura.

Ahora el Notario utilizará nuevas herramientas que seguramente serán fructíferas en beneficio de la población que asiste ante el notariado del Distrito Federal, a continuación se transcribirá la reforma:

“31 de Marzo de 2011 GACETA OFICIAL
DEL DISTRITO FEDERAL

DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN
DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY DEL
NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

(Al margen superior un escudo que dice:
Ciudad de México.- Capital en Movimiento)

DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN
DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY DEL
NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

MARCELO LUIS EBRARD CASAUBON,
Jefe de Gobierno del Distrito Federal, a sus
habitantes sabed:

Que la H. Asamblea Legislativa del Distrito
Federal, V Legislatura, se ha servido dirigirme el
siguiente:

DECRETO

(Al margen superior izquierdo el Escudo
Nacional que dice: ESTADOS UNIDOS
MEXICANOS.- ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL
DISTRITO FEDERAL.- V LEGISLATURA)

ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO
FEDERAL V LEGISLATURA.

D E C R E T A

DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN
DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY DEL
NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Artículo Único.- Se reforman y adicionan los artículos 2 en sus fracciones XIX, XXI, XXII y XXIII; 5; 67 fracción VI; la denominación del apartado C de la Sección Segunda, del Capítulo Primero del Título Segundo; 150, 154 BIS, 154

TER, 154 QUÁTER, 154 QUINQUIES, 154 SEXIES, 154 SEPTIES, 154 OCTIES, 154 NONIES; 156, 163 BIS y 235 fracción XXXIV, de la Ley de Notariado para el Distrito Federal para quedar como sigue:

ARTÍCULO 2.- ... I. a XVIII. ...

XIX. "Registro Público": El Registro Público de la propiedad Inmueble; y el Registro Público de las Personas Morales ambos del Distrito Federal.

XXI. "Entes Públicos": Los órganos Ejecutivo, Legislativo, Judicial y autónomos del Distrito Federal.

XXII. "Certificado Electrónico": el documento firmado electrónicamente por un prestador de servicios de certificación que vincula los datos de firma de su autor y confirma su identidad.

XXIII. "Firma Electrónica Notarial": "Firma Electrónica Notarial": La firma electrónica en términos de la Ley de la Firma Electrónica del Distrito Federal, asignada a un notario de esta entidad con motivo de sus funciones, con igual valor jurídico que su firma autógrafa y su sello de autorizar, en términos de la normatividad aplicable.

ARTÍCULO 5.- A las autoridades competentes del Distrito Federal les corresponde aplicar la presente ley y vigilar su debido cumplimiento. Las citadas autoridades se auxiliarán de la Unidad de Firma Electrónica de la Contraloría General del Distrito Federal únicamente tratándose del uso de la firma electrónica notarial en términos del Código Civil para el Distrito Federal, de esta Ley, de la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal y de las demás disposiciones aplicables.

ARTÍCULO 67.- Para que el notario del Distrito Federal pueda actuar, debe:

I. Obtener y mantener vigente un certificado de firma electrónica notarial en términos de la Ley de Firma Electrónica del Distrito Federal y las demás disposiciones aplicables.

C. TESTIMONIOS, COPIAS CERTIFICADAS,

COPIAS CERTIFICADAS ELECTRÓNICAS Y CERTIFICACIONES...”

ARTÍCULO 150.- El notario tramitará el registro de cualquiera de los testimonios que expida o de una copia certificada electrónica ante el Registro Público, cuando el acto sea inscribible y el Notario hubiere sido requerido y expensado para ello, tomando en cuenta el artículo 16 de esta Ley.

ARTÍCULO 154 BIS.- Copia certificada electrónica es la reproducción total o parcial de una escritura o acta, así como de sus respectivos documentos del apéndice, o sólo de éstos o de alguno de estos, que el Notario expide únicamente en soporte electrónico y que autoriza mediante la utilización de su firma electrónica notarial. La copia certificada electrónica que el notario autorice será un documento notarial válido jurídicamente y se considerará con valor equivalente a los testimonios previstos en esta Ley para efectos de inscripción en las instituciones registrales.

ARTÍCULO 154 TER.- Las copias certificadas electrónicas de las escrituras o actas ya autorizadas en el protocolo de un notario podrán remitirse de manera telemática únicamente con la firma electrónica notarial del mismo notario que las autorizó o del que legalmente lo sustituya en los instrumentos originales que constan en el protocolo.

ARTÍCULO 154 QUATER.- El notario expedirá las copias certificadas electrónicas sólo para lo siguiente:

I. Para acompañar declaraciones, manifestaciones o avisos de carácter administrativo o fiscal, si las leyes o reglamentos aplicables lo disponen;

II.- Para obtener la inscripción de escrituras y actas que se otorguen ante su fe con sus respectivos apéndices en el Registro Público o en otros Registros o en cualquier otro caso en los que su presentación sea obligatoria;

III. Para acompañar informes solicitados por autoridad legalmente facultada para requerirlos;

IV.- Para remitir copias auténticas de instrumentos públicos autorizados por el notario y solicitadas u ordenadas por la autoridad judicial;

En los casos a que se refiere la fracción II de este artículo el notario asentará una nota complementaria que contendrá la fecha de expedición, el número de páginas de que conste la copia, así como para quién se expide y a qué título. Las constancias sobre los asientos de inscripción puestas por los Registros Públicos en el acuse electrónico, serán relacionadas por el notario en una nota complementaria del instrumento con rúbrica del notario. En los casos a que se refieren las fracciones III y IV de este artículo, el notario deberá hacer constar, tanto en una nota complementaria como en la razón de certificación respectiva, la autoridad que ordenó la expedición de la copia certificada electrónica, así como el número del expediente en que ella actúa y el número y fecha del oficio correspondiente.

ARTÍCULO 154 QUINQUIES.- Las copias certificadas electrónicas sólo serán válidas para la concreta finalidad para la que fueron expedidas, lo que deberá hacerse constar expresamente en cada copia emitida. Se considera que el notario no viola el secreto profesional al expedir una copia certificada electrónica para alguno de los destinatarios mencionados en esta Ley.

ARTÍCULO 154 SEXIES.- Los Entes Públicos están obligados a aceptar las copias certificadas electrónicas como si se tratase de copias certificadas en soporte papel autorizadas con firma autógrafa y sello de autorizar del notario del Distrito Federal.

ARTÍCULO 154 SEPTIES.- Los notarios no podrán expedir copias simples en soporte electrónico.

ARTÍCULO 154 OCTIES.- La coincidencia de la copia certificada electrónica con el original matriz y los documentos agregados al apéndice, será responsabilidad del notario que la expide electrónicamente.

ARTÍCULO 154 NONIES.- Los registradores del Registro Público y de otros Registros, los servidores públicos, así como los jueces y magistrados de los órganos jurisdiccionales, podrán, bajo su responsabilidad, imprimir en papel las copias certificadas electrónicas que hubiesen

recibido, con la única finalidad de incorporarlas a los expedientes o archivos que correspondan por razón de su oficio en el ámbito de su respectiva competencia y harán constar igualmente en una certificación ese hecho.

ARTÍCULO 156.- En tanto no se declare judicialmente la falsedad o nulidad de un instrumento, registro, testimonio, copia certificada, copia certificada electrónica o certificación notariales, estos serán prueba plena de que los otorgantes manifestaron su voluntad de celebrar el acto consignado en el instrumento de que se trate, que hicieron las declaraciones que se narran como tuyas, así como de la verdad y realidad de los hechos de los que el Notario dio fe tal como los refirió y de que observó las formalidades correspondientes.

ARTÍCULO 163 bis.- La copia certificada electrónica será nula en los dos primeros supuestos del artículo 163 o si al momento de expedición el notario no tiene vigente el registro de su firma electrónica notarial en términos del Código Civil para el Distrito Federal, esta Ley y de la Ley de firma electrónica para el Distrito Federal.

ARTÍCULO 235.- El Registro Público, el Archivo, el Colegio, el Decanato y el Registro Nacional de Avisos de Testamento, la Coordinación Especializada en Materia de Voluntad Anticipada, son instituciones que apoyan al Notariado del Distrito Federal en beneficio de la seguridad y certeza jurídicas que impone el correcto ejercicio de la fe pública. Los notarios del Distrito Federal podrán comunicarse oficialmente de manera ordinaria con estas instituciones haciendo uso de su firma electrónica notarial en términos de esta ley, la cual tendrá equivalencia a la firma autógrafa y al sello de autorizar del notario. El uso de la firma electrónica notarial podrá extenderse a las dependencias federales y locales en los casos y términos que así lo determinen las leyes correspondientes.

ARTÍCULO 249.- ...

XXXIV. Promover entre sus agremiados el uso de las nuevas tecnologías en materia informática, especialmente, la utilización de la firma electrónica notarial.

TRANSITORIOS

PRIMERO.- El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal.

SEGUNDO.- Los entes públicos, adoptarán las medidas administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 154 Sexies y 235 del presente Decreto, conforme a su disponibilidad de recursos humanos, materiales, económicos y tecnológicos.

TERCERO.- Publíquese en la Gaceta Oficial del Distrito Federal y para su mayor difusión en el Diario Oficial de la Federación.

Recinto de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, a los veinticuatro días del mes de febrero del año dos mil once.- POR LA MESA DIRECTIVA.- DIP. JOSÉ MANUEL RENDÓN OBERHAUSER, PRESIDENTE.-FIRMA.- DIP. VÍCTOR HUGO ROMO GUERRA, SECRETARIO.- DIP. JORGE PALACIOS ARROYO, SECRETARIO.- FIRMA.

En cumplimiento de lo dispuesto por los artículos 122, apartado C, Base Segunda, fracción II, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 48, 49 y 67, fracción II, del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto Promulgatorio en la Residencia Oficial del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, en la Ciudad de México, a los veintinueve días del mes de marzo del año dos mil once.- EL JEFE DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL, MARCELO LUIS EBRARD CASAUBON.- FIRMA.- EL SECRETARIO DE GOBIERNO, JOSÉ ÁNGEL ÁVILA PÉREZ.- FIRMA.- EL SECRETARIO DE SALUD, JOSÉ ARMANDO AHUED ORTEGA.- FIRMA⁴⁷.

Se integra el concepto de copia certificada electrónica que en términos de esta ley, es la reproducción total o parcial de una escritura o acta, así como de sus respectivos documentos del apéndice; por medio del certificado electrónico que es el documento firmado electrónicamente por el Notario y que

⁴⁷Asamblea legislativa del Distrito Federal, Reformas a ley de notariado permiten expedir copias certificadas electrónicas de escrituras en el df, 2011, [En línea]. Disponible: <http://www.aldf.gob.mx/comsoc-reformas-ley-notariado-permiten-expedir-copias-certificadas-electronicas-escrituras-df--7205.html> , Miércoles 27 de Abril de 2011 19:04 horas

vincula los datos de firma de su autor y confirma su identidad, la cual puede ser total o parcial que se expide únicamente en soporte electrónico, autorizado mediante la firma electrónica, este documento electrónico será totalmente válido y equivalente al impreso, si fuese necesario registrarlo.

Se establece que ayudarán a acompañar informes solicitados por aquellas autoridades legalmente facultadas para requerirlos, el Notario deberá hacer constar en una nota complementaria y en la razón de certificación respectiva; la autoridad que ordenó la expedición, el número del expediente en que actúa, así como el número y fecha del oficio correspondiente, deberá hacerse constar expresamente en cada copia emitida, la finalidad para las que fueron expedidas, y que el Notario es responsable sobre la coincidencia de la copia electrónica con la matriz original.

No se podrán expedir copias simples en soporte electrónico, los registradores del Registro Público y de otros registros, los servidores públicos, jueces y magistrados podrán, imprimir las copias certificadas electrónicas que hubiesen recibido, si necesitan incorporarlas a los expedientes o archivos que correspondan agregando una certificación de ese hecho.

Ahora todos los instrumentos que sean susceptibles de inscripción, deberán ser digitalizados, pero ¿qué sucederá con los instrumentos de los que no se puedan realizar copias certificadas electrónicas? Estarán expuestos a los riesgos que se exponen más adelante, por tanto se sugiere la digitalización completa del Protocolo Notarial ya existente, reciente y próximo a crearse en el Distrito Federal.

3.3 Aspectos dogmáticos del Protocolo

En este capítulo se estudiarán aquellos principios que forman al protocolo; conocer los aspectos dogmáticos nos permitirá entender la estructura, naturaleza e importancia que tiene el protocolo dentro de la función notarial, la cual es trascendental pues como ya lo establecimos anteriormente, el Notario solo deberá actuar sobre el protocolo o matriz, al respecto el maestro

Guillermo Cabanellas nos indica, Dogma “Proposición o principio que se establece como base cierta de una ciencia o creencia”⁴⁸

Entendemos que la dogma es una serie de ideas o conceptos que se asienta por firmes y ciertos y que la sociedad ha adoptado como verdaderos. En el caso del protocolo, el hombre busco la manera de plasmar su voluntad en papel, para dar mayor validez a sus actos. El protocolo ha sufrido de muchos cambios a lo largo del tiempo, en el modo en que se crea y regula, con la finalidad de perfeccionar la función notarial.

Recordemos que el protocolo es fundamental para el Derecho notarial porque es el elemento donde sólo podrá actuar y utilizar el Notario para la elaboración del instrumento público. La fe pública notarial esencialmente es documental y nunca verbal, por esta razón las actas y escrituras públicas sólo pueden autorizarse en el protocolo y de ellas pueden expedirse copias, testimonios y certificaciones.

3.3.1 Concepto

El término protocolo está compuesto por dos palabras de origen griego *protos* que significa primero y *colao* que significa pegar, por su parte la Ley del Notariado para el Distrito Federal define al protocolo en el artículo 76 de la siguiente manera:

Artículo 76 Protocolo es el conjunto de libros formados por folios numerados y sellados en los que el notario, observando las formalidades que establece la presente Ley, asienta y autoriza las escrituras y actas que se otorguen ante su fe, con sus respectivos apéndices; así como por los libros de registro de cotejos con sus apéndices.

En sentido amplio es la expresión que se refiere a todos los documentos que obran en el haber de cada notaría. El protocolo es abierto, por cuanto lo forman folios encuadernables con número progresivo de instrumentos y de libros.

⁴⁸ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, op. cit., Pág. 104

En sentido estricto es tanto el conjunto de instrumentos públicos fuente original o matriz en los que se hace constar las relaciones jurídicas constituidas por los interesados, bajo la fe notarial; como la colección ordenada cronológicamente de escrituras y actas autorizadas por el notario y aquellas que no pasaron, y de sus respectivos apéndices, conforme a una periodicidad, procedimiento y formalidades reglados en esta Ley; y que adquiridos a costa del notario respectivo son conservados permanentemente por él o por su sustituto en términos de esta Ley afectos exclusivamente al fin encomendado y, posteriormente, destinados permanentemente al servicio y matricidad notarial del documento en el Archivo como propiedad del Estado, a partir de la entrega de los mismos a dicha oficina, en uno o más libros, observando para su redacción y conformación de actos y hechos las formalidades y solemnidades previstas por esta Ley, todo lo que constituye materia de garantía institucional de origen constitucional regulada por esta Ley.

Los folios que forman el protocolo son aquellas hojas que constituyen la papelería oficial que el notario usa para ejercer la función notarial. Son el sustrato o base material del instrumento público notarial, en términos de esta Ley.

Esto significa que las hojas estarán sueltas, ya sea para facilitar la impresión del instrumento, o el recabar las firmas de las partes y que podrán encuadernarse hasta el momento en que el Notario así lo considere.

El maestro Pérez Fernández lo define así, la palabra protocolo se utiliza para designar a todos los libros utilizados en una notaría; así se habla de los protocolos de la notaria, o bien para referirse a un volumen determinado.⁴⁹

A continuación ofrecemos el siguiente concepto, el protocolo es el compendio ordenado de instrumentos públicos otorgados por el titular de una notaría, que se rigen bajo los estatutos de la ley del notariado para el Distrito

⁴⁹ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Derecho Notarial, op. cit., Pág.97.

Federal, conformado por folios de papel seguridad que el Notario a su costa adquiere y utiliza para plasmar su actuación.

La razón de ser del protocolo procede del sistema implantado de extender la escritura en una matriz u original, que integra el protocolo y de la cual se expiden testimonios o copias a los interesados. Dentro de este sistema el testimonio surge de una imperativa necesidad, dado que el acto escrito original queda en poder del Notario y que los documentos que entrega el Notario como testimonio serán copias certificadas de la matriz.

EL PROTOCOLO ORDINARIO O ABIERTO.

Ríos Hellig Notario Público del Distrito Federal nos ofrece el siguiente concepto, "Protocolo Abierto: los folios se van empastando cuando se reúnan 200 de ellos."⁵⁰

Esto quiere decir que el Notario no tendrá que empastar el libro previo a su actuación, lo que permite que sea más fácil la impresión en los folios y su manejo, cuando anteriormente el protocolo era empastado y se utilizaba el sistema de gelatina para su impresión, el cual no era tan apropiado ya que algunas veces tenía defectos.

La Ley del Notariado en su artículo 77 es muy estricta respecto a los requisitos que el protocolo debe de satisfacer para ser válido.

Artículo 77 Los instrumentos, libros y apéndices que integren el protocolo deberán ser numerados progresivamente. Los folios deberán utilizarse en forma progresiva por ambas caras y los instrumentos que se asienten en ellos se ordenarán en forma sucesiva y cronológica por el Notario, y se encuadernarán en libros que se integrarán por doscientos folios, excepto cuando el Notario deba asentar un instrumento con el cual rebasaría ese número, en cuyo caso deberá dar por terminado el libro sin asentar dicho instrumento, iniciando con éste el libro siguiente.

⁵⁰ RIOS HELLIG, Jorge, La Práctica del Derecho Notarial, op. cit., Pág.297.

Excepcionalmente, un libro de protocolo podrá exceder de doscientos folios, si el instrumento que corresponda asentar rebasare ese número, en cuyo caso, se iniciará la formación del libro siguiente, previa razón de terminación del libro en uso, la que se asentará en hoja común no foliada que se agregará al final del libro que se da por terminado, sin que este contenga doscientos folios.

Dicha razón no será necesaria cuando el libro que se dé por terminado contuviere mas de ciento ochenta folios usados

Se especifica en el artículo 82 de la LNDF la forma que el Notario tiene para adquirir los folios.

Artículo 82 Para integrar el protocolo, el colegio, bajo su responsabilidad, proveerá a cada notario y a costa de éste, de los folios necesarios a que se refiere esta sección, los cuales deberán ir numerados progresivamente. El colegio cuidará que en la fabricación de los folios se tomen las medidas de seguridad más adecuadas. El colegio podrá abstenerse de proveer de folios a un notario, si éste no está al corriente en el pago de las cuotas establecidas por dicho colegio. El colegio informará mensualmente a la autoridad competente de la entrega de folios que efectúe a los notarios, en la forma que para ese efecto determine dicha autoridad.

En términos del artículo 85 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal se establece la manera para realizar el asiento en el folio.

Artículo 85.- Para asentar las escrituras y actas en los folios, deberán utilizarse procedimientos de escritura o impresión que sean firmes, indelebles y legibles. La parte utilizable del folio deberá aprovecharse al máximo posible, no deberán dejarse espacios en blanco y las líneas que se impriman deberán estar a igual distancia unas de otras, salvo cuando se trate de la reproducción de documentos, la que podrá hacerse ya sea transcribiendo a renglón cerrado o

reproduciendo su imagen por cualquier medio firme e indeleble, incluyendo fotografías, planos y en general cualquier documento gráfico.

No existe ningún fundamento legal que imponga un color de tinta, pero es bien sabido que el color negro, perdura por mucho más tiempo y el cual es habitualmente usado por los notarios.

Este es el procedimiento que caracteriza al protocolo abierto, la finalidad es mantener una estructura física correcta y general, el artículo 78 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, nos habla de la obligatoriedad del Notario para actuar solamente en el protocolo.

Artículo 78.- El Notario no podrá autorizar acto alguno sin que lo haga constar en los folios que forman el protocolo, salvo los que deban constar en los libros de registro de cotejos. Para lo relativo a la clausura del protocolo se procederá conforme a lo previsto por los artículos 203 y 204 de esta Ley

Solo será en el protocolo y en el libro de registro de cotejos donde el Notario pueda actuar, pues de lo contrario no serán válidos los instrumentos, se especifica en el artículo 79 de la misma ley el lugar donde debe permanecer el protocolo.

Artículo 79.- Todos los folios y los libros que integren el protocolo deberán estar siempre en la notaría, salvo los casos expresamente permitidos por esta Ley, o cuando el Notario recabe firmas fuera de ella, lo cual se hará cuando fuera necesario a juicio del Notario. Cuando hubiere necesidad de sacar los libros o folios de la notaría, lo hará el propio Notario, o bajo su responsabilidad, una persona designada por él.

Es aquí donde se presenta un problema común pues siempre existe la necesidad de sustraer los libros o folios de la notaría, y aun que la ley prevé que lo hará siempre el propio Notario, o bajo su responsabilidad, una persona designada por él, pero estos pueden ser, deteriorados, extraviados, e incluso robados, desamparando a los otorgantes.

En caso de pérdida, extravío o robo el artículo 81 de la LNDF, establece el procedimiento respectivo.

Artículo 81.- El notario es responsable administrativamente de la conservación y resguardo de los folios y libros que integren su protocolo. En caso de pérdida, extravío o robo de los folios y libros del protocolo de un notario, este o el personal subordinado a su cargo, deberán dar aviso de inmediato a las autoridades competentes, y hacerlo del conocimiento del Ministerio Público, levantando en ambos casos acta circunstanciada, de tal manera que la autoridad administrativa proceda a tomar las medidas pertinentes, y la autoridad ministerial inicie la indagatoria que procede.

Si observamos este artículo no prevé un parcial deterioro del protocolo, y tampoco la forma para restituirlo, la ley regula de manera confusa el caso de pérdida, extravío robo del protocolo, donde solo se establece que el Notario deberá realizar una denuncia ante el Ministerio Público y avisar al Colegio de Notarios y el Archivo General de Notarios este suceso.

El artículo 83 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, nos establece la forma que deberá iniciarse la decena de libros del protocolo.

Artículo 83.- Al iniciar la formación de una decena de libros, el notario hará constar la fecha en que se inician, el número que le corresponda dentro de la serie de los que sucesivamente se hayan abierto en la Notaría a su cargo, y la mención de que los libros de la misma se formarán con los instrumentos autorizados por el notario o por quien legalmente lo substituya en sus funciones, de acuerdo con esta ley. La hoja en la que se asiente la razón a que se refiere este artículo no irá foliada y se encuadernará antes del primer folio del libro con el cual se inicia la decena. El notario asentará su sello y firma y contará con un término de 5 días hábiles para dar el aviso de inicio a la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, mencionando el número de folio y el número

del instrumento notarial con que dicha decena de libros se inicie.

Esta acción favorece la revisión que realiza el Archivo para que el protocolo se entregue en tiempo y forma. En los casos de cambio de Notario, asociación, suplencia, o reanudación del ejercicio, el artículo 84 de la misma ley, establece el procedimiento correspondiente para continuar utilizando el protocolo.

Artículo 84.- Cuando con posterioridad a la iniciación de un libro haya cambio de notario, el que va a actuar asentará a continuación del último instrumento extendido, en una hoja adicional, su nombre y apellidos, su firma y su sello. Se procederá de la misma forma cuando se inicie una asociación o una suplencia, y en el caso de que el notario reanude el ejercicio de sus funciones. En todo caso, cualquiera de los movimientos anteriores se comunicará a la autoridad competente, al Archivo y al Colegio.

Todos los folios se numerarán de forma progresiva incluyendo a los inutilizados según el artículo 86 de la LNDF.

Artículo 86.- La numeración de los instrumentos será progresiva, incluyendo los instrumentos que tengan la mención de “no pasó”, los que se encuadernarán junto con los firmados. Cuando se inutilice un folio, se cruzará con líneas de tinta y se colocará al final del respectivo instrumento.

El artículo 88 de la LNDF establece el procedimiento a seguir en caso de no completar el instrumento dentro de los folios utilizados.

Artículo 88.- Si en el último folio donde conste el instrumento no hay espacio para las notas complementarias, se podrán agregar en el folio siguiente al último del instrumento o se pondrá razón de que las notas complementarias se continuarán en hoja por separado, la cual se agregará al apéndice.

Ordinariamente se prefiere agregar aquellas notas complementarias en hojas por separado al apéndice, ya que este no contiene propiamente, parte de la voluntad expresa de las partes y pueden agregarse al apéndice.

3.3.2 La guarda de los libros

La Ley le impone al Notario la obligación de guardar en la notaría la decena de libros durante cinco años, que se contarán a partir de la fecha de certificación de cierre que otorga el Archivo General de Notarías. Concluido el término, el Notario los entregará al mencionado archivo junto con sus apéndices para su guarda definitiva, de conformidad artículo 95 de la LNDF.

Al respecto el Maestro Neri Argentino menciona, “La ley confía al propio funcionario la conservación e integridad de las escrituras públicas que él autoriza. Persuadido el notario de la gran responsabilidad que importa esa custodia, es dar por sentado que habrá de emplear los medios para su adecuada conservación”⁵¹

Algunos notarios, utilizan múltiples medidas para la conservación del protocolo, desde sistemas de vigilancia, hasta habitaciones con características especiales, y hay otros notarios que no previenen de igual forma su cuidado, según el artículo 95 de la LNDF esta es la obligación del Notario para guardar el protocolo.

Artículo 95 El notario deberá guardar en la notaría, la decena de libros durante cinco años, contados a partir de la fecha de la certificación de cierre del Archivo a que se refiere el artículo 91 de esta ley. Dentro de los diez días hábiles siguientes a la expiración de este término, los entregará al citado Archivo junto con sus apéndices para su guarda definitiva, de lo que el notario informará al colegio.

De esta forma, hay una correcta comunicación entre el Notario, el Archivo y el Colegio. Recordemos que aunque el protocolo pertenece al Estado, el Notario tiene la obligación de guardarlo, transcurrido este tiempo, es

⁵¹ NERI I, Argentino, Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, op. cit., Pág.91

obligación de los Notarios del Distrito Federal entregar al Archivo General de Notarías, para su guarda definitiva, las decenas de libros de protocolo y libros de registro de cotejos, de cada uno de los Notarios de esta entidad federativa.

3.3.3 Libro de Registro de Cotejos

El Libro de Registro de Cotejos de acuerdo al artículo 97 de la LNDF es el conjunto de los folios encuadrados, con su respectivo apéndice, en donde el Notario anota los registros de los cotejos de los documentos que le presenten para dicho efecto, se considerara como documento original para el cotejo no sólo el documento público o privado que así lo sea, sino también su copia certificada por Notario o por autoridad legítimamente autorizada para expedirla y las impresiones hechas vía electrónica o con cualquier otra tecnología.

Para simplificar el acta que se levanta con motivo de las razones y anotaciones de los cotejos y las compulsas, se hace constar: el número de acta, fecha, nombre del solicitante, si comparece por sí o por otra persona, número de documentos exhibidos, número de copias certificadas de cada documento y observaciones. Asimismo, se puede mencionar si existe alguna diferencia entre el original y la copia cotejada.

También se integrará de 200 folios y seguirá las mismas reglas del protocolo, no se calificará sobre la autenticidad del documento que se desea cotejar según el artículo 160 de la LNDF.

Artículo 160.- El cotejo acreditará que la copia que se firma por el notario es fiel reproducción del exhibido como original, sin calificar sobre la autenticidad, validez o licitud del mismo.

La copia cotejada tendrá el mismo valor probatorio que el documento exhibido como original con el cual fue cotejado, salvo que se trate de documento que lleve incorporado su derecho, supuesto en el cual sólo producirá el efecto de acreditar que es copia fiel de su original.

Podemos encontrar documentos donde se estampan firmas de los otorgantes y es común que el Notario requiera de la presencia de estos, al respecto el maestro Bañuelos comenta, “Cuando se trate de reconocimiento de firmas o de firmar un documento, ante el notario, el interesado deberá firmar, en unión de aquel, el acta que se levante al efecto”⁵²

Si bien el Notario no debe cerciorarse de la validez del documento, si se percata de la identidad de quien lo solicita, en especial cuando es solicitado por la persona que así lo requirió, la elaboración del cotejo de documentos se lleva un libro denominado libro de registro de cotejos que es el conjunto de folios encuadernados con su respectivo libro de apéndices, de igual modo cada libro constará de doscientos folios.

Como ya lo mencionamos el libro de registro de cotejos seguirá las mismas formalidades que el protocolo, excepto al momento de enviarlo al archivo, como lo vemos en el artículo 99 de la LNDF.

Artículo 99 Los libros de registro de cotejos y sus apéndices se remitirán al Archivo para su guarda al año contado a partir de la fecha de su razón de terminación, teniendo como plazo diez días hábiles para cumplir esta obligación, o bien para el caso de que opte por guardar por cuatro años más los libros de registro de cotejos, contará de igual manera con un plazo de veinte días hábiles contados a partir del día hábil siguiente al en que se cumpla el año contado a partir de la fecha de su razón de terminación de cierre para dar aviso al Archivo de que los guardará por cuatro años más.

Si el notario no remite los libros de registro de cotejos o no da aviso de que los conservará en su notaría por cuatro años más, se entenderá que los conservará para su guarda y custodia por dicho plazo.

Creemos que hay una valiosa razón, que permite que el Notario, conserve durante más tiempo el libro de registro de cotejos, pues recordemos

⁵² BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylán, Derecho Notarial, Volumen I op .cit., Pág.409

que seguramente, le solicitarán más copias certificadas sobre un cotejo que sobre otros instrumentos públicos que se asientan en el protocolo.

3.3.4 El apéndice y el índice

EL APÉNDICE

El Notario deberá llevar una carpeta denominada apéndice por cada libro, así como lo establece el artículo 92 de la LNDF.

Artículo 92.- Por cada libro, el notario llevará una carpeta que se denominará apéndice, en la que se coleccionarán y conservarán los documentos y demás elementos materiales relacionados con la escritura o el acta de que se trate y estos formarán parte integrante del protocolo. Los documentos y demás elementos materiales del apéndice se ordenarán por letras o números en legajos, en cuyas carátulas se pondrá el número del instrumento a que se refieran, indicando lo que se agrega.

Los documentos incorporados al apéndice quedan protocolizados y en consecuencia, forman parte integrante del instrumento. Las razones y anotaciones que legalmente deban asentarse en el apéndice cuando se agote el espacio en el libro, se pondrá razón de que las anotaciones continúan en una hoja por separado, que estar especialmente destinada al efecto y la cual se agregara al apéndice.

Se considerarán como un solo documento aquellos expedientes y documentos que se agreguen al apéndice según lo establece el artículo 93 de la LNDF.

Artículo 93 Los expedientes que se protocolicen por mandamiento judicial y los que previamente estén encuadernados, y que se agreguen al apéndice del libro respectivo, se consideran como un solo documento, al igual que los que por su conexidad deban considerarse como tales.

El apéndice es parte necesaria del protocolo, ya que ahí se asientan los documentos relacionados por el Notario, y es así como se establece en el artículo 94 de la LNDF.

Artículo 94 El apéndice es accesorio del protocolo y obra en su refuerzo de los juicios y fe documental del Notario relacionado en los instrumentos asentados en los folios. Lo anterior no impide la validez y veracidad de los documentos asentados ni la validez independiente de certificaciones que se hagan con base en ellos. Las carpetas del apéndice deberán quedar encuadernadas en uno o varios volúmenes con indicación del número del libro del protocolo a que corresponden, dentro del plazo a que se refiere el artículo 91 de esta Ley.

Puede existir un libro que contenga un apéndice de más de un volumen, pues seguramente habrá instrumentos que solo relacionen un anexo y otros que refieran muchos más.

Los documentos que se agregan al apéndice se pueden depositar, cuando sea un complemento de la escritura, y es enviado al apéndice por un principio de seguridad jurídica y para no transcribirlo íntegramente en el libro del protocolo; ejemplo: constancia de alineamiento y número Oficial, permiso de la Secretaria de Relaciones Exteriores, licencias de construcción, etc., el apéndice de los libros de registro de cotejo también forma parte del protocolo, según el artículo 98 de la LNDF.

Artículo 98 El notario deberá llevar un apéndice de los libros de registro de cotejos, el cual se formará con una copia cotejada de cada uno de los documentos que se ordenarán en forma progresiva de acuerdo a su número de registro. El notario deberá encuadernar el apéndice de los libros de registro de cotejos, procurando que el grosor de cada libro no exceda los siete centímetros.

EL ÍNDICE

Es la libreta que se crea por duplicado donde se asentarán, el nombre de los otorgantes y la naturaleza del acto o hecho que otorgan, el número de escritura que les corresponde, la fecha de su otorgamiento, entre otros datos, que servirá a los notarios para identificar más fácilmente los actos y hechos jurídicos que realiza una persona física o moral en su notaría, que la LNDF en su artículo 96 establece como obligatoria.

Artículo 96 Los notarios tendrán obligación de elaborar por duplicado y por cada decena de libros, un índice de todos los instrumentos autorizados o con la razón de NO PASO, en el que se expresará respecto de cada instrumento:

I.- El número progresivo de cada instrumento;

II.- El libro al que pertenece;

III.- Su fecha de asiento;

IV.- Los números de folios en los que consta;

V.- El nombre y apellidos de las personas físicas otorgantes y los nombres y apellidos o, en su caso, denominaciones o razones sociales de sus representados;

VI.- La naturaleza del acto o hecho que contiene, y

VII.- Los datos de los trámites administrativos que el notario juzgue conveniente asentar.

El índice se formará a medida que los instrumentos se vayan asentando en forma progresiva en los folios.

Al entregarse definitivamente la decena de libros al Archivo, se acompañará un ejemplar de dicho índice y el otro lo conservará el notario.

Aunque no se menciona de manera expresa se entiende que deberá de entregarse dentro del plazo a que se refiere el artículo 95 de esta Ley junto con la decena de Libros y Apéndices correspondiente.

3.3.5 Protocolo Ordinario

Llamado también protocolo abierto, los libros y apéndice que integran el protocolo deberán ser numerados progresivamente. Los folios deberán utilizarse en forma progresiva por ambas caras. Los instrumentos que se asienten en ellos se ordenarán en forma sucesiva y cronológica por el Notario y se encuadernarán en libros que se integraran por doscientos folios, excepto cuando el Notario deba asentar un instrumento con el cual rebasare ese número, en cuyo caso podrá dar por terminado el libro sin asentar dicho instrumento iniciando con éste el siguiente libro.

A propósito el Maestro Neri Argentino menciona que “sera abierto cuando, merced a fascículos formados por hojas sueltas, se emplee la máquina.”⁵³

De este modo es más fácil, manipular los folios, pues no será necesario cargar los otros 199 folios en caso de recabar la firma de alguna parte, fuera de la notaria

3.3.6 Protocolo Especial

Estos protocolos pertenecen al Estado al igual que el ordinario, se encuentra, se el protocolo del Patrimonio Inmobiliario Federal en el cual difícilmente el Notario actúa y el protocolo Consular en donde el Notario del Distrito Federal nunca actuara.

EL PROTOCOLO DEL PATRIMONIO INMOBILIARIO FEDERAL

En términos del Artículo 76 de la nueva LNDF se establece al protocolo abierto y se suprime el protocolo especial que estaba previsto en el artículo 43 de la ley de 1999; en el cual se asientan todos los actos y contratos en los que intervengan las autoridades del Distrito Federal.

Los Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal llevarán protocolo especial para los actos jurídicos de este ramo, y sus respectivos apéndices e

⁵³ NERI I, Argentino, Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, Volumen IV, op. cit., Pág.36

índices de instrumentos y con los demás requisitos que la ley exija para la validez de los actos notariales, como se establece los artículos 96 y 98 de la Ley General de Bienes Nacionales.

Artículo 96 Los actos jurídicos relacionados con inmuebles en los que sean parte la Federación y que en los términos de esta Ley requieran la intervención de notario, se celebrarán ante los Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal que nombrará la Secretaría, entre los autorizados legalmente para ejercer el notariado, cuya lista hará pública.

Los Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal llevarán protocolo especial para los actos jurídicos de este ramo, y sus respectivos apéndices e índices de instrumentos y con los demás requisitos que la ley exija para la validez de los actos notariales.

Estos protocolos especiales serán autorizados por las autoridades competentes de las entidades federativas, cuando así lo exijan las leyes locales aplicables, y por la Secretaría. Los notarios deberán dar aviso del cierre y apertura de cada protocolo especial a la Secretaría y remitirle un ejemplar del índice de instrumentos cada vez que se cierre un protocolo especial. Esta dependencia podrá realizar revisiones o requerir información periódica sobre los protocolos especiales, para verificar el cumplimiento de las disposiciones legales aplicables.

En el caso de ausencia de los Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal, quienes los suplan en términos de la legislación local respectiva, sean o no Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal, podrán autorizar, tanto preventiva como definitivamente, un instrumento que se encuentre asentado en el protocolo respectivo, así como expedir testimonios de los que estén asentados dentro del protocolo, pero no podrán asentar nuevos instrumentos. Si el suplente ejerciere las facultades de autorización que este párrafo le

concede, de manera previa deberá informar a la Secretaría que se encuentra a cargo de la suplencia, fundando y motivando la misma en los términos de su respectiva legislación.

La Secretaría emitirá los lineamientos que regulen aspectos específicos respecto del otorgamiento de actos relacionados con inmuebles federales, que deberán atender los Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal.

Los actos jurídicos relacionados con inmuebles en los que sean parte la Federación y que en los términos de la Ley requieran la intervención de Notario, se celebrarán ante los Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal que nombrará la Secretaría de la Función Pública, entre los autorizados legalmente para ejercer el notariado, cuya lista hará pública.

Artículo 98 de la Ley General de Bienes Nacionales. Los Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal formalizarán los actos adquisitivos o traslativos de dominio de inmuebles que otorguen la Federación o las entidades, y tanto ellos como los notarios públicos que formalicen actos otorgados por las entidades, serán responsables de que los actos que se celebren ante su fe cumplan con lo dispuesto en esta Ley y las demás disposiciones jurídicas aplicables. Salvo en los casos de los actos jurídicos que celebren las entidades, se deberá obtener la aprobación previa de la Secretaría respecto del proyecto de escritura pública correspondiente.

Los Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal y los notarios públicos estarán obligados a hacer las gestiones correspondientes para obtener la inscripción de las escrituras relativas en el Registro Público de la Propiedad Federal y en el Registro Público de la Propiedad que corresponda a la ubicación del bien, y a remitir a la Secretaría el testimonio respectivo debidamente inscrito, en un plazo no mayor de seis meses contados a partir de la fecha en la que hayan autorizado cada escritura, salvo en casos debidamente justificados. En caso de incumplimiento,

incurrirán en responsabilidad y serán sancionados en los términos de esta Ley.

En los casos en que intervengan Notarios del Patrimonio Inmobiliario Federal, los honorarios que les correspondan conforme al arancel que establezca los honorarios de los notarios, se reducirán el cincuenta por ciento.

Cuando se otorguen instrumentos dentro de programas de regularización de la propiedad inmueble o promoción de la vivienda, las dependencias administradoras de inmuebles podrán convenir con los Colegios de Notarios respectivos, tarifas y cuotas especiales para el otorgamiento de dichos instrumentos.

EL PROTOCOLO CONSULAR

De acuerdo con la Ley Orgánica de la Administración Pública, le corresponde a la Secretaría de Relaciones Exteriores, entre otras facultades, la función notarial en el extranjero, por lo tanto, no le compete este protocolo al Notario del Distrito Federal.

Al Notario le compete la autorización de actos jurídicos y contratos, y no la autoridad de intervenir en la autenticación de hechos jurídicos y contratos en el extranjero.

3.4 Pérdida, robo o destrucción del Protocolo Notarial.

Uno de los principios que rigen la función del Notario es sustentar la matricidad de los actos otorgados ante este, dándole a los interesados la seguridad de que existe un original en resguardo de un tercero imparcial y ajeno a los intereses de las partes, la cual se cumple durante los cinco años en que el Notario conserva el protocolo y posteriormente su entrega al Archivo General de Notarías del Distrito Federal que continuará con esta labor durante 70 años y posteriormente tendrá que enviarse al Acervo Histórico del Archivo General de Notarías para perpetuarlo a través del tiempo.

Al respecto nos comenta Bañuelos Sánchez, el concepto que tiene sobre la función del protocolo diciendo, “el protocolo es, pues, una garantía que presta el Estado para la perdurabilidad de los actos jurídicos”.⁵⁴

Expuesto lo anterior podemos decir, que el instrumento público busca dar certeza a la realización de un hecho o acto jurídico plasmado en el protocolo notarial. El cual puede encontrarse amenazado debido a factores como la delincuencia, el terrorismo, los desastres naturales que transgreden la paz de esta ciudad, los hongos y bacterias que destruyen documentos antiguos o hasta el desgaste natural que con el curso del tiempo se presenta en cualquier objeto, los cuales podrían dañar el protocolo de manera parcial o total, lo cual impediría que se cumpla el principio de matricidad, dejando a los interesados en total incertidumbre jurídica.

3.4.1 Factor humano

PÉRDIDA DEL PROTOCOLO

Todos los folios y los libros que integren el protocolo deberán estar siempre en la notaría, pero hay ocasiones en que el Notario deberá recabar firmas fuera de ella, el mismo Notario deberá recabar la firma, o bajo su responsabilidad una persona designada por él, pero sabemos bien que existen errores humanos y uno de ellos es el descuido, que podría deparar en el extravío de un folio o todo un libro.

Una situación parecida observe durante el tiempo que trabaje para la Notaria 17 del Distrito Federal, cuando a un compañero pasante, se le encomendó recabar la firma de un representante de ScotiaBank Inverlat, cuando regresaba a la Notaria, argumenta que dejó el sobre que contenía los folios ya firmados, en un baño público, el cual fue conservado por el personal de limpieza de aquel lugar y posteriormente entregado.

¿Pero que hubiera sucedido si aquellos folios hubieran caído en otras manos y no regresarán a la Notaria?

⁵⁴ BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylán, Derecho Notarial, op. cit., Pág.326.

En un primer supuesto de pérdida, la empresa o persona física, podría de negarse a firmar nuevamente el instrumento notarial, asentado en nuevos folios, impidiendo se cumpla el objetivo de aquel instrumento.

El Notario seguramente perdería credibilidad y sería penalizado por el Colegio de Notarios, la Consejería Jurídica y de Servicios Legales, la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos y el Archivo General de Notarias.

ROBO DEL PROTOCOLO O PARTE DE ÉL

El alto índice de delincuencia es uno de los problemas criminológicos que azota nuestra ciudad, y cualquiera podría ser víctima de ella, ordinariamente los notarios confían los folios o incluso el libro completo a un empleado y podría suceder que este al salir fuera asaltado y despojado de su portafolio.

En el supuesto de que el individuo que los haya tomado no los devuelva, no podría hacer algún uso indebido de él, pues los folios ya estaban impresos por ambos lados, y seguramente el individuo no cuenta con el sello notarial correspondiente, y necesita las certificaciones correspondientes para poder dar el uso adecuado de los folios.

VANDALISMO CONTRA EL PROTOCOLO

Otra hipótesis que encontramos sería un acto terrorista contra una notaría mediante la detonación de una bomba para destruir el protocolo, y causar daño al personal que labora ahí.

En este caso se prevé que el Notario podrá dar aviso de la destrucción del protocolo, pero sería imposible sustituirlo, ya que recordemos que hay elementos que deben de reunirse entre ellos y el más importante la voluntad de las partes.

3.4.2 Factor natural

INUNDACIONES

Las lluvias se han vuelto intensas y excesivas y es en esta ciudad donde se sufren los estragos de las inundaciones causadas por el deficiente servicio de drenaje con el que contamos.

Inundaciones que afectan a miles de hogares y negocios, mismas que podrían destruir el protocolo notarial, ya sea en la notaría o el Archivo General de Notarías, en últimas fechas hemos visto como ninguna colonia ha logrado salvarse de una mínima inundación, dañando muebles, autos y documentos, es por esto la preocupación, pues también el protocolo podría ser dañado.

El daño al protocolo puede ser parcial o total, recordemos que los documentos impresos con tinta que llegan a ser mojados, llegan a desvanecerse y en ese momento perderían toda función, quedando solo como folios manchados inservibles e ilegibles.

INCENDIOS

Un incendio es una ocurrencia de fuego no controlada que puede abrasar algo que no está destinado a quemarse. Los incendios en los edificios pueden empezar con fallos en las instalaciones eléctricas o de combustión, como las calderas, escapes de combustible, accidentes en la cocina, niños jugando con mecheros o cerillas, como velas y cigarrillos o accidentes que implican otras fuentes de fuego.

Siendo este otro desastre más que puede destruir el protocolo en su totalidad, a diferencia de un accidente con agua, no quedaría ningún vestigio del protocolo.

TERREMOTOS

El Distrito Federal se encuentra sobre el eje neo volcánico Mexicano y sobre las placas con mayor actividad, lo que nos expone a sufrir de terremotos, como lo fue el de Septiembre de 1985, donde múltiples edificios de la Ciudad de México se derrumbaron, y si esto ocurriera en la misma magnitud, una notaría

establecida en un local antiguo sería devastada, y con seguridad se perdería el protocolo.

Recordemos que ante un terremoto de alta magnitud, los edificios debilitados fácilmente se vendrían abajo dejando solo escombros, del cual sería difícil rescatar el protocolo, siempre y cuando las tuberías de agua al reventarse no lo mojarán o incluso las de gas estallarán, iniciando el fuego.

3.4.3 Factor biológico

Continuando con aquellos factores que atentan contra el protocolo notarial, encontramos a los hongos, bacterias, roedores e insectos, es decir, aquellos elementos vivos, no humanos capaces de destruir documentos.

HONGOS

Los hongos se producen fácilmente en ambientes húmedos y con poca luz, característica que encontramos fácilmente en archivos donde se guardan documentos antiguos, menciona el investigador Alison Walker, que “existen aproximadamente 200 especies de hongos que atacan archivos y bibliotecas, siendo entre ellas los más conocidos el *aspergillus* y el *penicillium*”.⁵⁵

Muchos de estos hongos son bastante nocivos para los documentos e incluso para los humanos, pues con el mínimo contacto, pueden formar infecciones graves en la piel.

Algunos provocan manchas amarillentas o pardo oscuras, redondas que se van extendiendo y contagiando a todos los demás archivos, si no son separados a tiempo, de esta forma quedan ilegibles aquellos documentos contaminados por hongos y por lo tanto inutilizables.

BACTERIAS

Las bacterias son microorganismos unicelulares, de hecho son los organismos más abundantes del planeta, pueden crecer en todos los hábitats

⁵⁵ WALKER, Alison, Basic Preservation for library and archive collections, 2010 [En línea] Disponible <http://www.loc.gov/preservation/care/books.html> 29 de septiembre de 2011 10:05 PM

terrestres y acuáticos; crecen en cualquier lugar incluso hasta en desechos radioactivos, por lo que no nos sorprendería, que lo hicieran también en libros.

Los papeles de celulosa son de gran atracción para los *cytophaga*, *cellvibrium* y *cellfacicula*, los cuales ya alojados, producen ácidos que degradan el papel y las tintas, rompen la cadena de la celulosa, también degradándola, dejando las hojas de papel frágiles, quebradizas, sin consistencia.

INSECTOS

Así como existen miles de bacterias, también existen inmensidad de insectos, de hecho más de las tres cuartas partes de los animales conocidos son insectos, y entre ellos destacamos a los anóbidos, al escarabajo, la carcoma (llamada reloj de la muerte), que se comen la celulosa, atravesando el papel y dejando pequeños agujeros circulares en forma de túneles, también el pececillo de plata, un insecto insaciable, que come madera, cartón y papeles y que se siente bastante atraído por pegamentos, la gelatina (contenida en papeles y fotos) y el polvo de la suciedad ambiente.

Las termitas pueden llegar a destrozarse totalmente un libro, atraídos por las cubiertas de los libros de madera, y por supuesto, por la celulosa de la que están compuestos los papeles.

Al realizar esta investigación descubrimos que en el Archivo General de Notarias no se utiliza ninguna medida para prevenir y evitar la destrucción del notariado a causa de los factores ya antes mencionados, excepto por el sistema de rociadores de agua capaces de detener un incendio, el cual se activa cuando detecta un evento, sea este humo o un cambio brusco en la temperatura. Lo cual podría también destruir el protocolo, pues al mojarse los documentos la pintura se puede desvanecer, manchando al documento.

Mientras que en el Acervo Histórico del Archivo General de Notarias se toman las siguientes medidas para preservar el Protocolo Notarial, procurando un ambiente frío entre 15 a 18 grados centígrados, una humedad controlada de entre el 30% y el 50% en relación al ambiente, iluminación de 50 lux por día es la cantidad indicada para la conservación que equivale a una suave

iluminación ambiental) y la desinfecciones de los documentos atacados por bacterias, estas son las medidas cautelares para la preservación de documentos antiguos, con la menor variación posible, y la máxima estabilidad, pues las variaciones de humedad provocan mayores daños que un mediano o bajo rango estable y la ventilación adecuada.

Ya hemos analizado aquellos factores que pueden impedir el perfeccionamiento del principio de matricidad, y concluimos, que deben tomarse medidas de mayor prevención sobre el protocolo, siendo la digitalización completa del mismo, la manera más óptima de cumplir con este principio.

CAPÍTULO IV

LA DIGITALIZACIÓN DEL PROTOCOLO NOTARIAL PARA PERFECCIONAR EL PRINCIPIO DE MATRICIDAD.

4.1 La digitalización del protocolo notarial en México y el mundo, inevitable evolución

La última reforma a la Ley del Notariado para el Distrito Federal, incorpora conceptos innovadores como son la copia certificada electrónica, el certificado electrónico, y la firma electrónica notarial, obedeciendo a las nuevas tecnologías informáticas que permitirán a los notarios utilizar nuevas herramientas en el proceso de palabra y de impresión, aplicando la telemática, misma que ha revolucionado al mundo administrativo, fiscal, comercial y jurídico de todas las comunidades en un fenómeno de globalización mundial.

Para poder entender mejor las reformas y la propuesta de esta tesis, se describirán los siguientes conceptos.

DOCUMENTO ELECTRÓNICO

Según Téllez Valdés el documento electrónico es el, “Conjunto de impulsos eléctricos que recaen en un soporte de computadora, y que sometidos a un adecuado proceso, permiten su traducción a lenguaje natural a través de una pantalla o una impresora”⁵⁶.

Coincidimos con este concepto ya que si quisiéramos palpar un documento electrónico, que solo existe en una computadora, sería imposible, pues es solo un impulso eléctrico.

⁵⁶ TÉLLEZ VALDÉS, Julio, Derecho Informático, Tercera edición, Editorial Mc Graw Hill / Interamericana, México, 2004. Pág.247

Por su parte Mayelín Aguilar establece que, la inserción de información en un soporte electrónico o informático, que queda registrado en la memoria auxiliar de la computadora⁵⁷

CERTIFICADO ELECTRÓNICO

Según la reforma 2011 del artículo segundo en su fracción XXII de la Ley del notariado para el Distrito Federal, el certificado electrónico es:

Artículo 2 fracción XXII El documento firmado electrónicamente por un prestador de servicios de certificación que vincula los datos de firma de su autor y confirma su identidad.

Es el archivo expedido por una autoridad de expedición, que garantiza que una persona o empresa es quien dice ser y que permite firmar electrónicamente documentos.

Es importante que el Notario emita el documento electrónico, junto con esta certificación, lo cual dará certidumbre jurídica a los otorgantes del instrumento, y a las autoridades que lo soliciten, ya que garantiza, la validez del documento digitalizado por él mismo.

FIRMA ELECTRÓNICA NOTARIAL

En el artículo anteriormente nombrado en su fracción XXIII de la misma ley, se establece el concepto de la firma electrónica notarial, la cual acerca al titular al uso de la tecnología de este siglo.

Artículo 2 fracción XXIII La firma electrónica en términos de la Ley de la Firma Electrónica del Distrito Federal, asignada a un notario de esta entidad con motivo de sus funciones, con igual valor jurídico que su firma autógrafa y su sello de autorizar, en términos de la normatividad aplicable.

⁵⁷ Vid. TRAVIESO AGUILAR, Mayelín, Las publicaciones electrónicas: una revolución en el siglo XXI, [En línea]. Disponible: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RtLrEqYyCMJ:bvs.sld.cu/revistas/aci/vol11_2_03/aci010203.htm 15 de enero de 2012 11:03 PM

Este novedoso concepto permite al Notario firmar electrónicamente y conservar el mismo valor jurídico que la firma autógrafa, la Ley de la Firma Electrónica del Distrito Federal nos habla de manera más amplia sobre el concepto de la misma, en su artículo segundo fracción IX.

Artículo 2 fracción IX Firma Electrónica:
La firma electrónica avanzada que es generada con un certificado reconocido legalmente a través de un dispositivo seguro de creación de firma y tiene, en relación a la información firmada, un valor jurídico equivalente al de la firma autógrafa.

Es el conjunto de datos que se adjuntan a un mensaje electrónico, cuyo propósito es identificar al emisor del mensaje como autor legítimo de éste, tal y como si se tratara de una firma autógrafa.

Coincidimos con este concepto, pues entendemos que en el universo de tecnologías del que disponemos actualmente, se destaca el reciente empleo de la firma electrónica, mediante la cual una persona puede firmar un mensaje de datos, que son **archivos digitales** (conjunto de datos, como códigos o claves criptográficas privadas) y en este caso para su creación se debe integrar con la fotografía del rostro del autor, la firma autógrafa y la información biométrica para efectos de identificación que pueden ser la huella digital e incluso la fotografía del iris.

Para Reyes K. el concepto de firma electrónica se define como, “se entenderán los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo, que puedan ser utilizados para identificar al firmante en relación con el mensaje de datos e indicar que el firmante aprueba la información recogida en el mensaje de datos.”⁵⁸

⁵⁸*Vid.* REYES KRAFFT, Alfredo Alejandro, La firma electrónica. [En línea]. Disponible: <http://www.razonypalabra.org.mx/libros/libros/firma.pdf>, 05 de octubre de 2011 13:47 PM

Nos queda claro que la firma electrónica, no es un rasgo autógrafa de su autor digitalizado, sino un conjunto de datos o números, que caracterizan la información del firmante.

COPIA CERTIFICADA ELECTRÓNICA

Para nosotros es la forma de reproducción total o parcial de un instrumento notarial por medio de la digitalización del documento impreso, que junto a la firma electrónica notarial y al certificado electrónico, conforman a la copia certificada electrónica.

El artículo 154 BIS de la Ley del notariado para el Distrito Federal, establece que:

Artículo 154 *bis* Es la reproducción total o parcial de una escritura o acta, así como de sus respectivos documentos del apéndice, o sólo de éstos o de alguno de estos, que el Notario expide únicamente en soporte electrónico y que autoriza mediante la utilización de su firma electrónica notarial. La copia certificada electrónica que el notario autorice será un documento notarial válido jurídicamente y se considerará con valor equivalente a los testimonios previstos en esta Ley para efectos de inscripción en las instituciones registrales.

Entonces, la copia certificada electrónica que expida el Notario en soporte electrónico, será el documento electrónico o informático que representa en forma los hechos, actos y datos que se otorgan ante el Notario y con la misma validez que el que se expide en papel.

TELEMÁTICA

La conjunción informática-telecomunicaciones se desarrolla rápidamente, siendo un importante medio de comunicación, y coadyuvando a la realización de los objetivos económicos y sociales del mismo. Es la disciplina que trata la comunicación entre equipos de computación distantes.

MÉXICO, DISTRITO FEDERAL

Con el fin de resolver aquellas situaciones que deterioran el protocolo, el Gobierno del Distrito Federal y el Colegio de Notarios decidieron apoyar la propuesta que presentó el Instituto de Investigaciones Históricas de la UNAM, que desde hace años trabaja en la catalogación y la preservación del acervo y la construcción de un banco de información, que facilite el acceso al contenido y la imagen de cualquier documento, en años recientes, se digitalizaron 95 de 98 libros de protocolos del siglo XVI que se conservan en el Archivo⁵⁹

Estos protocolos con el paso del tiempo, en muchos casos han sido dañados por inundaciones e incendios, los tres libros restantes presentaron dificultades de conservación y no han podido ser restaurados ni digitalizados.

Con esta medida se contribuye a conservar el patrimonio documental notarial para futuras generaciones, rescatar y difundir su información, facilitar la investigación histórica y proporcionar al Archivo General de Notarías de una poderosa y valiosa herramienta de consulta que lo situará entre los más modernos del mundo.

VERACRUZ

Se ha digitalizado el protocolo del siglo XVI del Archivo Notarial de Xalapa, junto con los índices y resúmenes del catálogo; también se pretende digitalizar 12,925 imágenes contenidas en 5,399 escrituras que corresponden a los documentos del siglo XVII del Archivo Notarial de Xalapa, que pueden ser apreciadas mediante un software.

“Estos documentos digitalizados son almacenados y recuperados mediante un software el cual permite que las actas notariales sean almacenadas y recuperadas por medio de índices onomásticos, geográficos,

⁵⁹*Vid.* Colegio de notarios del Distrito Federal, [Documentos Restaurados del Archivo General de Notarías](http://www.colegiodenotarios.org.mx/?a=1018), [En línea]. Disponible: <http://www.colegiodenotarios.org.mx/?a=1018>, 19 de enero de 2012 19:34 PM

temático y por fechas. Cada acta notarial al ser recuperado se puede obtener un resumen detallado y además la imagen del acta notarial.”⁶⁰

Esta situación es un claro ejemplo de la necesidad que se tiene de digitalizar los documentos pues como lo vemos, no se pueden preservar para siempre.

GUATEMALA

Se da la creación y digitalización de la información en formato Word, de los índices de protocolos de la última mitad del siglo XVIII, 1750-1800, que fueron entregados en una copia en versión impresa y otra digital para ponerla de inmediato al uso de los investigadores interesados.

“Los protocolos notariales registran información que enriquece el conocimiento de la sociedad guatemalteca de aquellas épocas, por lo que es importante contar con un instrumento que facilite el acceso a dicha información”⁶¹

Justifican que será un paso decisivo para visualizar la riqueza y variedad de temas que se pueden abordar a la luz de estas fuentes, esperando con ello contribuir de una forma eficaz, en la conservación y preservación documental.

COSTA RICA

En este país se han tomado medidas preventivas para poder conservar el protocolo notarial mediante la digitalización del mismo así como de otros documentos de importancia para el Estado.

⁶⁰ LANDA SEGURA, Eduardo Archivo Notarial de la Cd, de Xalapa de los siglos XVI al XIX, 2006[En línea]. Disponible: <http://ict.udlap.mx/people/alfredo/rabid/reporte-final/uv/reporteuvfinal/reporterabiduv.pdf>, 19 de enero de 2012 19:45 PM

⁶¹ Universidad de San Carlos de Guatemala, Índices de protocolos notariales del archivo general de Centroamérica,1750-1800,[Enlínea].Disponible: http://digi.usac.edu.gt/bvirtual/investigacio_files/INFORMES/PUIHG/INF-2007-003.pdf, 19 de enero de 2012 20:22 PM

“La subdirectora del Archivo Nacional de Costa Rica celebró la oficialización de este contacto, que empezó a gestarse desde el año 2010, y destacó el hecho de que el Archivo Notarial de la institución está próximo a incursionar en la digitalización de los tomos notariales”⁶².

Anteriormente el Archivo Nacional de Costa Rica ha preservado los originales por medio de la microfilmación; sin embargo, cada vez es más difícil resolver problemas técnicos con una tecnología que está en proceso de desuso. Al digitalizar, se mantiene el propósito antes mencionado y, además, se abren posibilidades de intercambio de materiales con el archivo de Santa Cruz de Tenerife una de sus ciudades, sin necesidad de que los investigadores se desplacen físicamente.

ESPAÑA

Este país se inició con el proyecto de clasificación, ordenación, descripción e indización de los protocolos notariales del Archivo de Santiago de Compostela, que ha durado año y medio, se continuará con las demás provincias.

Este corpus documental de inmenso alcance cronológico, temático y social se pone ahora a plena disposición de los investigadores; catalogado, ordenado y enriquecido con herramientas de búsqueda avanzadas; habiendo sido además restaurados los documentos que se encontraban en mal estado de conservación.

4.2 La digitalización en archivo PDF

Actualmente la LNDF no establece la digitalización completa del protocolo Notarial, convirtiendo al principio de matricidad en un concepto superfluo en el caso de pérdida, robo o destrucción, y solo dispone la posibilidad de crear copias certificadas electrónicas que acompañarán

⁶²MAUREEN, Herrera, Comunicado de prensa 2011, 1º de julio de 2011, [En línea]. Disponible: <http://www.archivonacional.go.cr/pdf/ConvenioArchivosNotariales.pdf> 29 de septiembre de 2011 5:05 PM.

declaraciones, manifestaciones o avisos de carácter administrativo o fiscal, si las leyes o reglamentos aplicables así lo disponen, para obtener la inscripción de escrituras y actas en el Registro Público o en otros Registros, en donde su presentación sea obligatoria, y también para acompañar informes solicitados por autoridad legalmente facultada para requerirlos; dejando afuera todos los demás instrumentos otorgados en el protocolo y de los cuales no existirá una copia certificada electrónica.

El artículo 81 de la LNDF establece la obligación del Notario para conservar y resguardar el protocolo notarial.

Artículo 81 El notario es responsable administrativamente de la conservación y resguardo de los folios y libros que integren su protocolo. En caso de pérdida, extravío o robo de los folios y libros del protocolo de un notario, este o el personal subordinado a su cargo, deberán dar aviso de inmediato a las autoridades competentes, y hacerlo del conocimiento del Ministerio Público, levantando en ambos casos acta circunstanciada, de tal manera que la autoridad administrativa proceda a tomar las medidas pertinentes, y la autoridad ministerial inicie la indagatoria que procede.

Existe el riesgo de pérdida, robo y extravío del protocolo notarial, maxime no hay la posibilidad de perpetuar todo el protocolo (debido a los factores ya mencionados), por lo cual se propone la digitalización completa del protocolo en formato PDF y así se perfeccione el principio de matricidad.

4.3 Concepto y características

La digitalización de documentos es el mecanismo más sencillo, eficiente y rentable para almacenar, administrar y consultar grandes volúmenes de documentos, en forma de imágenes digitales.

Las imágenes digitales se pueden almacenar en los discos internos de cualquier computadora personal, en arreglos de discos o sistemas de almacenamiento masivo, con respaldos en discos CD-R o DVD que garantizan su conservación en óptimas condiciones

Para archivar 300,000 hojas se necesita un espacio aproximado de 80 M2, en tanto que 300,000 imágenes caben en 30 discos compactos.

LA DIGITALIZACIÓN EN ARCHIVO PDF

El documento digitalizado en PDF es un formato que se ha vuelto universalmente utilizado por la mayoría de población en el mundo, por ello es muy utilizado por empresas, gobiernos e instituciones educativas.

Harvey Greg define el concepto de PDF como, PDF (sigla del inglés portable document format, formato de documento portátil) es un formato de almacenamiento de documentos, desarrollado por la empresa Adobe Systems. Este formato es de tipo compuesto (imagen vectorial, mapa de bits y texto).⁶³

Entendemos que es un formato portátil para documentos, que se ha convertido en el estándar para la distribución de documentación, y es requisitos para su lectura, un programa de lectura de archivos PDF, como por ejemplo Acrobat Reader o Acrobat Exchange.

CARACTERÍSTICAS

Dentro de sus propiedades destaca que está especialmente ideado para documentos susceptibles de ser impresos, ya que especifica toda la información necesaria para la presentación final del documento, determinando todos los detalles de cómo va a quedar, no requiriéndose procesos anteriores de ajuste ni de maquetación.

Otra característica importante es que tiene la misma apariencia, color, tipo de imprenta, gráficos y formato que un documento impreso, por lo que podría causar prueba plena de su legalidad y se pueden almacenar en la computadora para uso o impresión posterior.

Es multiplataforma, es decir, puede ser presentado por los principales sistemas operativos (Windows, Unix/Linux o Mac), sin que se modifiquen ni el aspecto ni la estructura del documento original.

⁶³ HARVEY, Greg, Adobe Acrobat 6 PDF for dummies, Wiley Publishing, Inc., New York EUA, 2003, Pág. 15

Puede cifrarse para proteger su contenido e incluso firmarlo digitalmente. Este tipo de documento es visto como una página digital que está lista para imprimirse exactamente como se muestra en la pantalla, sin problemas de márgenes a la hora de imprimir, tal como sucede en otros documentos digitales.

HISTORIA

Los archivos PDF, junto con las aplicaciones que podían ver y crear este tipo de documentos, comenzaron a desarrollarse a partir de 1991, y su adopción comercial y general era muy reducida, este tipo de documentos empezó a popularizarse considerablemente, hasta convertirse en un estándar.

4.4 Propuesta: Adición a la Ley del Notariado sobre la digitalización completa del protocolo en archivo PDF para perfeccionar el principio de matricidad.

Se sugiere el siguiente procedimiento.

La escritura se asentara en el libro del protocolo correspondiente, como lo establece la LNDF en el artículo 102 fracción XX inciso e:

Que quien o quienes otorgaron la escritura, mediante la manifestación de su conformidad, así como mediante su firma; en defecto de ésta, por la impresión de su huella digital al haber manifestado no saber o no poder firmar. En sustitución del otorgante que no firme por los supuestos indicados, firmará a su ruego quien aquél elija.

Seguidamente de haber sido firmada la escritura por los otorgantes comparecientes o testigos y autorizada por el Notario (ya sea de manera preventiva o definitiva), se digitalizara la escritura íntegramente en formato PDF.

En el caso de autorizaciones preventivas el Notario digitalizara toda la escritura, por cada firma asentada por los otorgantes, comparecientes o testigos (si fueran plasmadas en diferentes tiempos por la naturaleza misma del acto) colocando el ANTE MI y su firma.

Si el instrumento notarial ya ha sido firmado por todas las partes se autorizara preventivamente y se digitalizara. Cuando ya se hayan cubierto los

requisitos legales, se autorizara definitivamente y de nueva cuenta se digitalizara (La última digitalización se conservara dentro del archivo digital del Notario).

Si el instrumento notarial no pasa, tendrá que digitalizarse, con el objeto de conservar la sucesión numérica de las escrituras asentadas en el protocolo. La digitalización del protocolo se realizara en formato PDF, y se guardaran los archivos en un disco duro externo, y un respaldo en discos compactos de almacenamiento, que entregara el Notario, junto con la decena de libros y sus apéndices; para su guarda definitiva como es establecido en el artículo 95 de la LNDF al Archivo General de Notarias.

Con esta medida podemos garantizar con mayor seguridad el principio de matricidad que pretende perpetuar a través del tiempo, un antecedente aprobado por la fe pública, que acoge determinados documentos que por su propia naturaleza, tienen la necesidad de permanencia para producir efectos a futuro, mediante el registro en una matriz físicamente instrumentada que es custodiado por el Notario Público y posteriormente por el Archivo.

CONCLUSIONES

PRIMERO El principio de matricidad no siempre puede cumplirse, por lo tanto la garantía de conservación y seguridad se pierde ya que el protocolo custodiado por el Notario puede ser destruido total o parcialmente, esta situación es ajena a la voluntad del notario que poco puede hacer ante una inundación, un robo o el desgaste natural que tienen los objetos, si se realiza la digitalización del protocolo notarial, se otorgará total seguridad jurídica a aquellos que acuden ante el Notario, pues sabrán que a pesar de todas las vicisitudes que enfrentan los documentos impresos en papel, existe una copia digital lícita, capaz de producir efectos en un tiempo futuro.

SEGUNDO Actualmente se cuenta con diversas herramientas electrónicas que facilitan la vida diaria, entre ellas destacamos a las computadoras, que han venido a simplificar la transmisión de datos, el tiempo que se invertía en la producción de documentos, así como la comunicación a distancia, misma herramienta que ahora nos permite conservar y reproducir documentos, imágenes, audios y videos, en cualquier tiempo y lugar.

TERCERO La propuesta que se presenta, ofrece óptimos resultados en un ámbito económico, ya que no será necesario crear fortalezas impenetrables que resguarden al protocolo notarial de los factores que lo destruyen ya antes mencionados, pues se contará con un duplicado autorizado legalmente por el notario, el cual puede reproducirse fácilmente y ocupa muy poco espacio para su almacenamiento.

CUARTO Al digitalizarse por completo el protocolo notarial habrá mayor operatividad en la consulta del protocolo, y se observará una importante reducción de riesgos, por pérdida de documentos pues a diferencia del papel, las imágenes digitales no pierden nitidez, ni se dañan gradualmente con el paso del tiempo, recordemos que solo se tendrá acceso mediante clave personal con contraseña secreta y los usuarios solo podrán ver los documentos para los que están autorizados.

QUINTO Con el paso del tiempo solo será necesario transformar y reproducir el protocolo notarial digitalizado, a nuevos sistemas o formatos creados, así como en su momento se transformaron los sistemas para captar imágenes como lo fueron el microfilm, las fotografías digitales y ahora la digitalización por medio de scanner que puede ser conservado en múltiples tipos de archivo como los son el PDF, JPEG, GIFF, TIFF entre muchos otros.

SEXTO Se pudo observar durante el proceso de investigación que es imposible restituir el protocolo notarial, pues recordemos que hay hechos y actos que solo se pueden dar en un tiempo, modo y lugar, aunque se tratara de repetir una situación similar esta sería imposible de realizarse, tan solo por el hecho de que no se produce en el mismo tiempo.

SEPTIMO Es obligación del Estado establecer el bien común de los gobernados así como garantizar la seguridad de sus relaciones, y es por esta razón que creemos que al exigir la digitalización completa del protocolo notarial al Notario, se cumple correctamente esta tarea, pues se está previendo cualquier situación futura que pueda poner en riesgo la seguridad jurídica de quienes acudan ante el mismo.

OCTAVO Recordemos que todos aquellos instrumentos que no fueron solicitados por la autoridad competente, no serán digitalizados, pues la Ley no exige al Notario esta práctica, generando de nueva cuenta la posibilidad de no cumplir perfectamente con el principio de matricidad, ya que si el protocolo se destruye total o parcialmente, no existirá otro testimonio que de fe de aquel acto o hecho jurídico.

Bibliografía

ALLENDE, Ignacio M., La institución Notarial y el Derecho, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1969.

ARROLLO SOTO, Augusto, El secreto Profesional del Abogado y del Notario, UNAM, México, 1980.

AVÍLA ALVAREZ, Pedro, Derecho Notarial, séptima edición, Bosch, Casa Editorial S.A., Barcelona, 1990.

BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylan, Derecho Notarial, Volumen I, cuarta edición, Cárdenas editor y distribuidor, México, 1990.

BORJA SORIANO, Manuel, Teoría General de las Obligaciones, 20ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006.

CARRAL Y DE TERESA, Luis, Derecho Notarial y Derecho Registral, 18ª. Ed., México, Editorial Porrúa, 2007.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo, El Notario, “Asesor jurídico calificado e imparcial, redactor y dador de fe”, Editorial Porrúa, México, 2002.

ESQUIVEL ZUBIRI, Jorge Luis, Derecho Notarial, Grupo Editorial Universitario, México, 2001.

FERNÁNDEZ, Tomas Ramón, et al., El notario, la función notarial y las garantías constitucionales, Editorial civitas, S.A., Madrid, 1989.

FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, 44ª edición, Edit. Porrúa, México, 2005.

GATTARI, Carlos Nicolás, Manual de Derecho Notarial, segunda edición, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 2008.

HARVEY, Greg, Adobe Acrobat 6 PDF for dummies, Wiley Publishing, Inc., New York , EUA, 2003.

MENGUAL Y MENGUAL, José María, Elementos de Derecho Notarial, Tomo II, Vol. I, Librería Bosh, Ronda de la Universidad II, Barcelona, 1993.

MURO OREJÓN, Antonio, Lecciones de Historia del Derecho Hispano en México, Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 1989.

NERI I., Argentino, Tratado teórico y práctico de Derecho Notarial, Volumen III y IV, Ediciones depalma, Buenos Aires Argentina, 1970.

PELOSI A., Carlos, El documento Notarial, 2ª reimpresión, Editorial Astrea; Buenos Aires, Argentina, 1992.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Derecho Notarial, décimo cuarta edición, Edit. Porrúa S.A., México, 2005.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Doctrina Notarial Internacional, Edit. Porrúa S.A., México, 2004.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Historia de la Escribanía en la Nueva España y del Notariado en México, Colegio de Notarios del Distrito Federal, Porrúa, México, 1994.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, Orígenes e historia del Notariado en México, Editorial Porrúa, México, 2009.

RIOS HELLIG, Jorge, La práctica del Derecho Notarial, séptima edición, Editorial Mc Graw Hill / Interamericana, México, 2007.

TÉLLEZ VALDÉS, Julio, Derecho Informático, Tercera edición, Editorial Mc Graw Hill / Interamericana, México, 2004.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Ley General de Bienes Nacionales

Código Civil del Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Ley de la Firma Electrónica del Distrito Federal

DICCIONARIOS

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires Argentina, 1988.

Diccionario Jurídico Mexicano, I-O, Editorial Porrúa y UNAM, México, 2007.

FUENTES ELECTRÓNICAS

Asamblea Legislativa del Distrito Federal, Reformas a ley de notariado permiten expedir copias certificadas electrónicas de escrituras en el D.F., 2011, [En línea]. Disponible: <http://www.aldf.gob.mx/comsoc-reformas-ley-notariado-permiten-expedir-copias-certificadas-electronicas-escrituras-df--7205.html>, Miércoles 27 de Abril de 2011 19:04 horas

Colegio de notarios del Distrito Federal, Documentos Restaurados del Archivo General de Notarias. [En línea] Disponible: <http://www.colegiodenotarios.org.mx/?a=1018>, 19 de enero de 2012 19:34 PM.

LANDA SEGURA, Eduardo, Archivo Notarial de la Cd. de Xalapa de los siglos XVI al XIX, 2006[En línea]. Disponible: <http://ict.udlap.mx/people/alfredo/rabid/reportefinal/uv/reporteuvsfinal/reporterabiduv.pdf>, 19 de enero de 2012 19:45 PM

MAUREEN, Herrera, Comunicado de prensa 2011, 2011,[En línea]. Disponible:<http://www.archivonacional.go.cr/pdf/ConvenioArchivosNotariales.pdf> 29 de septiembre de 2011 5:05 PM

REYES KRAFFT, Alfredo Alejandro, La firma electrónica. [En línea]. Disponible: <http://www.razonypalabra.org.mx/libros/libros/firma.pdf> 05 de octubre de 2011 13:47 PM

TRAVIESO AGUILAR, Mayelín, Las publicaciones electrónicas: una revolución en el siglo XXI, [En línea]. Disponible: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RtLrEqSYYCMJ:bvs.sldcu/revistas/aci/vol11_2_03/aci010203.htm 15 de enero de 2012 11:03 PM

Universidad de San Carlos de Guatemala, Índices de protocolos notariales del archivo general de Centroamérica, 1750-1800, [En línea]. Disponible:http://digi.usac.edu.gt/bvirtual/investigacio_files/INFORMES/PUIHG/NF-2007003.pdf, 19 de enero de 2012 20:22 PM

WALKER, Alison, Basic Preservation for library and archive collections, 2010 [En línea] Disponible: <http://www.loc.gov/preservation/care/books.html> 29 de septiembre de 2011 10:05 PM