

## EL SIGLO XXI Y EL NOTARIO

*Lic. Juan Antonio Ruibal Corella*

SUMARIO: A) Consideraciones Generales. B) ¿Crisis del Notariado? C) El papel de los Colegios de Notarios. D) Aranceles notariales. E) Los protocolos itinerantes.

#### A) CONSIDERACIONES GENERALES.

Tengo actualmente 58 años de edad. Soy Notario de una generación «intermedia»..., ya no con la resistencia física de la juventud, pero afortunadamente todavía, con las mismas ansias de aprender. Fui designado en 1963 sin mayores trámites en Hermosillo, ciudad en la que resido, apenas a los veintiséis años de edad, por mi relación amistosa con el gobernador en turno y confieso que en ese entonces, no tenía la más remota idea de lo que significaba el ejercicio del notariado.

Tan es así, que la patente me fue concedida en febrero de 1963 y la primera escritura fue otorgada en la Notaría a mi cargo, hasta el mes de mayo del mismo año. No tuve tampoco aprendizaje ni calificación previa para desempeñar el puesto, al que llegué prácticamente a ciegas.

Ha sido el ejercicio cotidiano de nuestra bella y honrosa profesión a lo largo de más de treinta años, lo que me ha enseñado a comprenderla y amarla intensamente; en este lapso, he tenido la fortuna histórica de observar el contraste de la figura del notario tradicional con la del notario de nuestros días, acosado este último por factores internos y externos de toda índole.

Para el siglo XXI, visualizo un notariado todavía con más presiones, sujeto a un «eficientismo» que todo lo avasalla. ¡Qué lejanos se antojan ya aquellos tiempos anchos, en que el Notario era considerado por la sociedad sin ninguna opinión en contra, como sólido valladar del patrimonio de familia, venero de confianza, crisol de dignidad y atalaya de seguridad jurídica.

Como reminiscencias históricas, vale la pena revivir algunos conceptos, que todavía no hace muchos años, se emitían sobre nuestra función y que hoy se antojan nostálgicos y fuera de contexto. Así por ejemplo, un distinguido colega argentino señala que: «el hombre recurre al depo-

sitario de la fe pública no sólo para que transforme algún hecho en derecho, sino para que lo oriente, aconseje o ilustre. Necesita de él, como necesita del sacerdote para que le oficie...»<sup>1</sup>

O bien estos juicios del siglo pasado, el día de hoy ya francamente obsoletos, mediante los cuales, se exigía que «el escribano sea bueno, cristiano y por último de buena fama, cualidades recomendables que solo tiene el hombre honrado y fiel observador de la moral, cuyos preceptos le enseñarían a ser probo, leal desinteresado, imparcial, sigiloso, incorruptible, y estricto en el cumplimiento de todos sus otros deberes, y por consiguiente le proporcionarán el buen nombre y reputación que necesita, para que la escritura en que se vea estampado su signo, sea considerada por todos como monumento indestructible de verdad...»<sup>2</sup>

¡Y que decir de esta fraseología usual todavía hace pocos años y que hoy resulta notablemente romántica y pasada de moda: «el despacho del Notario debe ser para el público un confesionario, su notaría un templo...»<sup>3</sup>

Porque todos estos bellos ingredientes espirituales citados, que se preservaron como crisálidas durante siglos, amenazan ahora con volar en pedazos, ante una humanidad que avanza con velocidad increíble; en esta carrera, los conceptos se desmoronan, los valores se invierten y no podemos sustraernos a un mundo que en los últimos 25 años, ha avanzado más que en los últimos 25 siglos en materia de descubrimientos científicos y tecnológicos, desde el 20 de julio de 1969, en cuya fecha, Neil Armstrong posó el primer pie humano en la luna.

Pareciera que el ritmo alucinante de la vida contemporánea y el stress logotipo de nuestros días, dejan rezagado en el camino, lo que apenas ayer fue conveniente y eficaz. La funcionalidad y la rapidez, son los modernos becerros de oro a los que tenemos que rendir pleitesía, so pena de ser arrastrados por las impetuosas aguas de la modernidad, en este caudaloso río que desborda por sus márgenes, oleadas de microfilms, computadoras, bancos de datos, copiadoras, teléfonos celulares, fax y quien sabe cuantas sorpresas más, encontraremos muy pronto en las goteras del siglo XXI.

<sup>1</sup> González Emérito Carlos, *Derecho Notarial*, La Ley Sociedad Anónima Editora e Impresora, Buenos Aires, 1971, pág. 25.

<sup>2</sup> «El Nuevo Escribano Instruido», Edición Facsimilar de la cuarta edición aumentada, corregida e impresa en 1859, El Colegio de Notarios del Estado de Jalisco, Guadalajara, 1992, pág. 12.

<sup>3</sup> Allende M. Ignacio, «La Institución Notarial y el Derecho», Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1969, pág. 68.

Voceros doctrinales autorizados, reconocen que aunque no es propia del notariado, sino repercusión de la existente en la sociedad de la cual forma parte, hay crisis dentro del mismo, porque «las formas contractuales se modifican, aparecen nuevas figuras para necesidades desconocidas antes... los métodos de trabajo, desde la computadora que todo lo invade, la misma formación del notario frente a esa movilidad, todo, todo necesita de un meditado ajuste».<sup>4</sup>

Como afirma Adalberto Ortega Solís: «la dinámica de cambio y de crítica que —sin duda para bien— vive la sociedad presente afecta a cuantas instituciones nacieron en la Historia para servicio de esa sociedad; y especialmente, si lo hicieron en tiempo ya remoto y han tenido en su trayectoria histórica la característica de constancia. Esta es entre otras instituciones el caso del Notariado. Los notarios sabemos que de un tiempo a esta parte nuestro papel en la estructura social es puesta en cuestión y revisión».<sup>5</sup>

Nuestro propósito es presentar al notariado y al público lector en general, una panorámica de nuestra delicada función, tratando de ser lo más objetivo posible, es decir, analizando humana e imparcialmente la figura, con sus virtudes y defectos.

Es indudable que se avecinan cambios espectaculares en el porvenir muy cercano. Quienes estamos entrando al otoño o saliendo de él, tenemos el deber histórico de transmitir nuestras experiencias a las nuevas generaciones en un proceso tan añejo, como la existencia misma del ser humano. Si nuestra labor reviste alguna utilidad nos sentiremos ampliamente satisfechos por el esfuerzo realizado. Entremos pues en materia.

## B) ¿CRISIS DEL NOTARIADO?

A pesar de que desde hace una veintena de años, veníamos escuchando en Jornadas y Congresos las advertencias de colegas de más edad y experiencia, acerca de los ataques en contra de nuestra profesión, la verdad es que no otorgábamos mayor importancia a las mismas. Nuestra posición parecía muy sólida. Sin embargo, el 27 de septiembre de 1986 en Montreal, el notario italiano Umberto Caprara, a la sazón nuevo Presidente de la Unión Internacional del Notariado Latino, pronunció

<sup>4</sup> Gattari Carlos Nicolás, «Manual de Derecho Notarial», Ediciones Depalma, Buenos Aires, Reimpresión 1992, pág. 413.

<sup>5</sup> Revista del Colegio de Notarios de Jalisco, Primer Semestre 1990, Guadalajara 1990, pág. 21.

un memorable discurso alusivo. Esta fue para mí una intensa luz roja encendida, por provenir del más alto representante del notariado en el mundo.

Todos los conceptos del mismo son interesantes, pero hemos seleccionado el siguiente y descriptivo párrafo: «En estos últimos años se ha venido acentuando, tanto en Europa como en América la recta de colisión entre la antigua profesión del «Notario Latino» y la profesión anglosajona de los «Solicitors» y «Lawyers». Esto se debe por un lado al rápido aumento de las contrataciones internacionales, y de otro lado a la mayor rapidez de los contratos privados suscritos por las partes, asistidos de las correspondientes legalizaciones, respecto a los actos notariales, que deben respetar una serie de normas, formalidades y ejecuciones complejas, cuyo ejercicio depende en gran parte de las oficinas públicas, cuya eficiencia es normalmente modesta, al decir poco en todos los lugares».

Y agrega: «Pero para el frenesí de la celeridad, y en el errado supuesto de conseguir un ahorro del gasto... se pierde de vista la característica esencial del acto público y auténtico notarial: atribución de la delegación del estado, de la fe pública, y la posibilidad en caso de valerse de la copia del documento con fuerza ejecutiva, evitando el largo y costoso procedimiento judicial...»<sup>6</sup>

Y a propósito de lo expuesto por Caprara, los enemigos de nuestra profesión hablan de un supuesto ahorro de tiempo y costo, cuando en verdad sucede lo contrario. En efecto, uno de los ataques que más frecuentemente se lanzan en contra de los Notarios latinos, es que somos tardados y caros; a contrario sensu, pudiera pensarse que los abogados norteamericanos y canadienses, que son nuestros acusadores y desarrollan a su vez la labor del Notario en dichos países son todo lo contrario, pero no es así: si hay alguien lento y gravoso son dichos profesionistas.

Además, se deja de advertir una cuestión fundamental: en México el Notario es víctima de una fatigosa «tramitología», por lo que se requiere urgentemente si, es de una reforma estructural de las leyes mexicanas relativas. Baste señalar a título de ejemplo, que tratándose de una compraventa, el Notario en forma directa o indirecta, se ve obligado a intervenir en multitud de actos diferentes, los cuales tienden a aumentar más y más, por esa falta de conciencia e irresponsabilidad de algunas autoridades a quienes le resulta muy fácil, simplemente «ordenar» lo conducente al Notario.

<sup>6</sup> *Revista de Derecho Notarial*, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, número 95, diciembre de 1986, pág. 196.

En nuestro lugar de residencia verbigracia, existe un acuerdo entre el organismo paraestatal encargado de proporcionar y cobrar el servicio de agua potable y las Tesorerías Municipales, en el sentido de no aceptar pagos por Impuesto de Traslación de Dominio, si el predio no está al corriente de dicho servicio público.

Todavía más: En muchas ciudades del país, hay Sindicaturas Municipales que envían oficios lapidarios a las Notarías, advirtiéndole a sus titulares bajo amenaza de sanciones, que se abstengan de dar curso a las operaciones de Traslación de dominio, si los interesados no acreditan estar al corriente por pagos de pavimento, cuotas por electricidad o «cooperaciones» de diversa índole, cuyo cobro por cierto, es de discutible constitucionalidad. ◊

Contra esta cultura del menor esfuerzo, de la práctica de complicar gratuitamente las cosas por autoridades perezosas y no nada más en contra del Notario, se deben enderezar las medidas correctivas, ahora que supuestamente necesitamos cambiar con motivo del Tratado de Libre Comercio y todo su caudal de consecuencias.

Retornando a la compraventa, por ser el más común de los contratos que se llevan en una Notaría, es impresionante la serie de requisitos que hay que cubrir para llegar hasta el final de la misma, empezando por la revisión del (los) antecedente(s) de propiedad del vendedor, documentos que acrediten la personalidad de los comparecientes, la legal existencia si se trata de sociedades civiles, mercantiles, asociaciones religiosas, etcétera.

Pero luego viene lo bueno... obtención de certificados de libertad o de gravámenes en su caso, acreditar su procedencia si se trata de inversión extranjera, autorizaciones municipales y catastrales con motivo de fraccionamientos, avalúo bancario, pagos locales previos por concepto de derechos y certificaciones, etcétera, etcétera.

Acto seguido, el pago mismo de los impuestos municipales y federales, que en el caso del Impuesto Sobre la Renta, su cálculo es en ocasiones muy difícil, pago de Impuesto al Valor Agregado, si se trata de locales comerciales etc., etc., para culminar con su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, que si bien no es obligación del Notario, en la práctica se ha convertido en un trámite más a su cargo.

Paradójicamente, este último paso toma la mitad del tiempo que tarda una escritura en entregarse al cliente. Salvo quizá el Registro Público del Distrito Federal, los equipos técnicos de los del resto del país son muy deficientes y como estas oficinas dependen casi siempre de las Secretarías de Finanzas de las entidades federativas; inveteradamente

se les ha considerado como una jugosa fuente de ingresos de mínima inversión, sin valorar que se trata entre otros, de un importante indicador del mercado económico.

Pero aun observando el fenómeno bajo esta óptica, no alcanzamos a entender porque razón si los gobiernos del Distrito Federal y de las diversas entidades federativas contemplan al Registro Público como lucrativo negocio, es esta razón de más en todo caso, para invertir recursos en su modernización con el objeto de obtener mayores ingresos por dicho concepto.

Si a ello agregamos que las funciones del Registro son múltiples y muy variadas, como expedición de certificados, inscripciones de embargos, investigaciones bancarias, etc., a las mismas se acumulan instrumentos jurídicos del gobierno federal, de los gobiernos estatales y hasta de los municipales, organismos descentralizados y otros, que provocan una aglomeración más que tumultuosa de los negocios, con el consiguiente retardo de los que corresponden al Notario, quien es ante el cliente el único culpable ya que él (el cliente), no tiene contacto con este laberinto de trámites.

En tal virtud, del promedio de un mes que tarda una Escritura en entregarse al interesado a partir de la fecha de firma, más del noventa por ciento de ese tiempo, es de espera entre una dependencia y otra, lo que convierte a las operaciones notariales en tediosas y caras a los ojos de la ciudadanía.

El fardo administrativo y fiscal que debemos cargar resulta muy pesado. Con motivo de la integración del Mercomún Europeo ¿Cómo han resistido los embates del derecho anglosajón, los notariados latinos más representativos como el italiano y el francés y especialmente el español, que es el más cercano a nosotros? fundamentalmente a base de unidad y a que las fuerzas resultan en la práctica más o menos equilibradas.

Pero el panorama es muy distinto en el continente americano, con motivo de la entrada en vigor el 1o. de enero de 1994, del Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos, Canadá y México, por la desigualdad de los países signatarios, con sensibles diferencias de toda índole, especialmente económicas, los dos primeros representativos típicos de naciones ampliamente desarrolladas y con una larga vida institucional, no lesionada por fracturas políticas a diferencia de la nuestra, apenas en proceso de desarrollo y con un pasado turbulento y pleno de accidentes en la materia.

En este *sui generis* terreno de la modernización, quizá la primera llamada de atención para el Notariado Latino, hizo su aparición pública en el X Congreso de Montevideo celebrado en 1969, en el cual se recomendó al gremio notarial «abocarse con amplios signos de apertura, a las nuevas exigencias sociales técnicas y económicas del mundo contemporáneo, reconsiderando su trascendencia en el ámbito del derecho, en sus múltiples manifestaciones...»<sup>7</sup>

También es factor que aviva la crisis, el cambio sufrido en la mentalidad de los solicitantes de servicios notariales en los últimos años. Es ya lugar común, que a algunos banqueros y promotores de vivienda, no les interesa si la escritura está bien, regular o francamente mal, sino la velocidad del servicio como si fuera una competencia deportiva. Es obvio que ante este panorama, la profesión se demerita y las notarías se ven constreñidas en una angustiosa carrera contra el tiempo.

Subjetivamente también, las instituciones bancarias son cada vez menos comedidas con el Notario; tal parece que valores inmutables y eternos como la honestidad, la lealtad, el prestigio, la capacidad, etc., no les interesan y son hechos a un lado para franquear el paso a las Notarías «industriales», que se dan el lujo de tener auténticos «talleres» en colonias periféricas, donde sigilosamente se elaboran escrituras en serie, como si fueran tornillos para la industria.

En este sentido si hay crisis del notariado, porque se está perdiendo el respeto a nuestra función por algunos ejecutivos bancarios ya no digamos colocados en posiciones estratégicas, sino de cuarto o quinto nivel, que redactan convenios de prestación de servicios lesivos a nuestra dignidad y que constituyen verdaderos contratos de adhesión, con cláusulas exorbitantes y cargas exclusivas para el Notario.

Pero aunado a todos estos factores, como lo afirma de nuevo Umberto Caprara: con preocupación: «los verdaderos peligros para el Notariado Latino no vienen de fuera sino del mismo Notariado, en el cual no faltan, por desgracia, egoísmo, negligencia, comportamientos incorrectos, entre los cuales uno de los más graves es la violación al derecho deber de indagar personalmente la voluntad de las partes y de redactar directamente el acto notarial; no pocos colegas se comportan como si fueran los únicos notarios existentes y el notariado terminara con ellos,

<sup>7</sup> *Revista de Derecho Notarial*, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, número 94, junio de 1986, pág. 239.

olvidándose de la responsabilidad correspondiente al ejercicio de una función pública de relevante valor social».<sup>8</sup>

Son numerosos los peligros internos en contra de nuestra profesión, que Caprara engloba bajo el rubro de «comportamientos incorrectos» y que a lo largo de más de treinta años de ejercicio, nos ha permitido observar y reflexionar sobre estos procedimientos viciados. Analizaremos los más notables, con la firme esperanza de que ante su señalamiento, las nuevas generaciones de notarios tomen decididamente cartas en el asunto.

### C) PAPEL DE LOS COLEGIOS DE NOTARIOS

Estos organismos desempeñan —o deberían desempeñar—, funciones de importancia capital. Como lo afirma González Emérito «este poder de dar fe que el estado delega en el notariado da características especiales a estos colegios, que excluyen su comparación con otros organismos, que aunque de profesionales del derecho no están investidos de prerrogativas semejantes».<sup>9</sup>

La primera condición que se impone para buscar la fortaleza de estos organismos, es que la colegiación sea obligatoria, como sucede con las Barras de Abogados en los Estados Unidos; así por ejemplo; la American Barr Association que comprende a todas las Barras de los Estados Unidos, tiene trescientos mil miembros individuales que forman parte de la misma.<sup>10</sup>

En el Distrito Federal y en la mayoría de los Estados, la colegiación es obligatoria y en términos generales, ésta ha sido benéfica. Como lo afirma Bernardo Pérez Fernández del Castillo, los colegios han funcionado «como un medio de apoyo y cooperación entre sus agremiados, como sostén de los valores propios de la profesión y para mantener un alto nivel de probidad y competencia de sus agremiados. Gracias a los esfuerzos constantes de los colegios de notarios, el prestigio del notariado se ha conservado en una alta esfera de reputación».<sup>11</sup>

En íntima conexión con el enunciado anterior, y a reserva de referirnos al tema con toda amplitud, es de fundamental relevancia destacar los caminos de acceso al notariado, es decir, las formas de

<sup>8</sup> Op. cit., pág. 200.

<sup>9</sup> Op. cit., pág. 270.

<sup>10</sup> Claus Von Wobeser, «Evolución y tendencias actuales del Derecho», Colegio de Notarios del Distrito Federal, México, 1994, pág. 188.

<sup>11</sup> *Derecho Notarial*, Editorial Porrúa, S. A., Cuarta Edición, México, 1989, pág. 195.

obtener la patente respectiva. Sobre el particular, dos son los sistemas que operan en la República Mexicana: el primero denominado «de oposición» y el segundo por designación del Ejecutivo.

De acuerdo con Francisco de P. Morales, «dos grandes beneficios produce el sistema de oposición, el primero de ellos es seleccionar la persona más preparada. El segundo es evitar nombramientos arbitrarios por parte de aquellas personas que detentan el poder. Este sistema ofrece mayor grado de democracia, y la práctica nos ha enseñado un buen número de bondades o de resultados positivos...»<sup>12</sup>

Desafortunadamente el papel de los colegios se ha venido disminuyendo en los últimos años. Reconocemos que es extremadamente difícil su posición ante el poder público que en última instancia, es quien tiene la fuerza material en sus manos a tal grado, que en algunos Estados de la Federación, los puestos directivos, tienen que ser previamente consultados con el Ejecutivo.

En estas condiciones, la independencia de los colegios es prácticamente imposible, así como la integridad absoluta de los notarios que forman parte de los jurados en los exámenes de oposición; de sutil manera, puede haber «inducción» para inclinarse en favor de alguno de los sustentantes en los exámenes de oposición.

Este fenómeno casi imperceptible en la ciudad de México, es muy fuerte en las entidades federativas; el gigantismo de la segunda ciudad más habitada del mundo, genera que las relaciones con el poder público sean menos frecuentes y visibles; en cambio, en ciudades medias y pequeñas, por razones obvias los encuentros personales entre Notario y autoridades, son a veces comunes en la práctica.

Es incuestionable que aun así y a pesar de que los Colegios de Notarios carecen de fuerza material, todavía son respetados en la comunidad. Y el fenómeno es universal. Este es el testimonio de un observador español: «Individualmente y en grupo, somos representativos en cuanto que gozamos de general prestigio, generalmente admitido; pero no constituimos eso que se ha venido en llamar un «grupo de presión»...»<sup>13</sup>

Otra de las fallas en que incurren los Colegios de Notarios es de doble aspecto: a) No acuden en defensa de miembros que se ven

<sup>12</sup> *El Notariado, su evolución y principios rectores*, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, 1a. Edición, México, 1994, pág. 129.

<sup>13</sup> Fernando Moret y Anton, «*El Notariado Frente al Mundo*», ponencia del Notariado de España al II Tema del X Congreso de la U.I.N.L.L., Valencia, 1969, pág. 35.

hostigados por razones políticas y b) no imponen sanciones a colegas cuyo comportamiento ético deja mucho que desear.

Por último, el poder público se encarga de no permitir que las relaciones con los colegios trasciendan más allá de lo protocolario. En efecto, pudiendo servir (al igual que las Barras o Colegios de Abogados) de útiles consultores en materia legislativa, el gobierno en muy contadas ocasiones por no decir jamás, aprovecha esta asesoría al alcance de su mano; en cambio, la aplicación de una ley que resulta lesiva para el gremio, siempre es de aplicación sorpresiva y fulminante.

Hay otros huecos muy notables en la vida insitucional de los colegios que es preciso llenar y los mencionaremos solo a título enunciativo: no han buscado la aplicación de la ley sancionando a colegas que la violan sistemáticamente en perjuicio de los que cumplen escrupulosamente con ella.

Tomemos un ejemplo que desafortunadamente se repite: el Notario que certifica copias fotostáticas sin tener a la vista los originales como normalmente debería de ser ¿Qué sucede en la práctica? Que si nos negamos a certificar documentos en las condiciones apuntadas, el cliente se va a la siguiente Notaría y ante la afirmativa, considera nuestro proceder como poco solidario y hasta inamistoso en ciudades pequeñas. ¿En que situación quedamos entonces los que cumplimos con la ley?

Adicionalmente, se disminuye nuestra credibilidad y estatura moral ante las autoridades. Sucede que al realizarse un determinado trámite, las dependencias exigen copias certificadas, enterándose simultáneamente por declaración expresa del propio interesado, de que no existen originales o éstos se encuentran en otra ciudad... ¿En que papel también quedamos los notarios y cuál es la impresión que causamos como gremio al poder público, si al rato un colega hace el servicio sin tener a la vista los originales?

Otro hueco imputable a los colegios aunque menos espacioso, es que no se ha institucionalizado la preparación permanente de notarios y aspirantes. Los notarios de provincia hemos asumido la postura más cómoda: la de esperar exposiciones de notarios provenientes de la capital del país, en un pernicioso ejercicio más de centralismo y sin advertir que nuestra actividad exige «estar al día». Bienvenidos los expositores foráneos. Aquilatamos con toda amplitud sus enseñanzas, pero nuestro deber también es estudiar y exponer. §

Todas estas circunstancias han restado notablemente efectividad a los organismos gremiales, cuya relación con el poder público es compleja

y delicada. Lo ideal, sería que ésta fuera respetuosa y totalmente independiente, pero ello es de muy difícil realización en la práctica, especialmente como se apuntó, tratándose de colegios de provincia.

Aun con las condiciones negativas que han quedado reseñadas, creemos que es posible guardar una posición equilibrada y permanecer de frente al gobierno, nunca de rodillas, pero tampoco de espaldas, porque también ésta es una postura extremosa, tan perjudicial como la anterior, ya que no se puede considerar al Notario como un ente aislado, absoluto y soberano.

#### D) ARANCELES NOTARIALES

Quien esto escribe, tenía unos cuantos meses de haber sido designado Notario y ya había advertido claramente, la diversidad de cobros por servicios profesionales, tratándose del mismo acto jurídico. Lo primero que hicimos, fue comentar el asunto con otro colega con bastantes años de ejercicio a quien le manifesté mi inquietud de reunirnos, para uniformar el cobro de nuestros honorarios. Su respuesta fue laconica y muy mexicana: «te aconsejo que no te metas en las patas de los caballos...»

¿Qué son los honorarios? toda la doctrina es unánime en reconocer la obligatoriedad del honorario que es definido por Jiménez Arnau como estipendio o retribución... y agrega: «La prestación de la función notarial es considerada por algunos como arrendamiento de servicios o de obra, como mandato o como una relación contractual sin género. Cualquiera que sea la posición que se adopte, es indudable que como sustrato del vínculo entre el Notario y su cliente hay una relación de empleo, una prestación de servicio, cuyo pago son los honorarios».<sup>14</sup>

Pero sucede que los aranceles de los Notarios (como sucede en otras profesiones liberales), al decir de José Savransky «no deben someterse en la vida de relación económica a las mismas reglas que sigan la tasa de los valores comerciales, equiparándolas a los caros materiales que se compran y venden...»<sup>15</sup>

Esta cuestión tan aparentemente sencilla, espontánea y natural, produce en la práctica problemas muy graves y por supuesto, situaciones devaluatorias de la función notarial, porque hay notables desniveles que dividen a los profesionistas en «caros», «razonables» y «baratos», cuando

<sup>14</sup> Enrique Jiménez Arnau, *Instituciones de Derecho Notarial*, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1954, t. II, pág. 31.

<sup>15</sup> Citado por Emérito, *op. cit.*, pág. 260.

en realidad y salvo circunstancias muy especiales, todos deberíamos de cobrar igual por nuestros servicios.

¿A que se debe entonces que haya estas sensibles diferencias? Puede obedecer a que los aranceles sean ambiguos y acepten diversas interpretaciones, también al diferente costo de la vida en el medio que se desenvuelve el Notario; *vg.* no es lo mismo la ciudad de México o alguna de las ciudades fronterizas con los Estados Unidos, donde en estas últimas todo se convierte a dólares a una pequeña población de cualquier entidad federativa del centro o sur del país, donde el costo de la vida es notablemente menor.

En los casos mencionados se justifica plenamente la diferencia. Lo que no se justifica por ningún motivo, es que la desigualdad muchas veces insólita, se produzca entre fedatarios residentes en una misma ciudad. Es entonces, cuando en aras de una «cacería de clientela» de la que habla Zarandelli,<sup>16</sup> se cometan actos deshonestos con serio detrimento de la profesión.

El tema ha sido materia de análisis en todos los países. Hasta José A. Negri, el célebre notario argentino y uno de los padres del notariado latinoamericano, escribió preocupado: «La presencia de un arancel absurdo e impracticable, desampara al profesional honesto y favorece al que no lo es...»<sup>17</sup>

Hay que pugnar pues por la implantación de aranceles equilibrados, que procuren proteger al cliente que menos tiene, que genere una retribución racional para el Notario y que en forma simultánea, se apliquen escrupulosamente severas sanciones para los infractores, mismas que deberán llegar en caso de reincidencia hasta la suspensión de la patente.

En íntima relación con lo expuesto, hay que denunciar una práctica perniciosa que se ha venido acentuando en los últimos años, tan difícil de comprobar como el adulterio, que ha desprestigiado notablemente la función y ha propiciado a su vez una competencia desleal y ventajosa: nos referimos a la dádiva o vulgar «mordida» como se dice en México, ya sea que se lleve a cabo personalmente por el Notario o a través de terceras personas.

<sup>16</sup> Antonio Augusto Firmo Da Silva, «Ética Notarial», (traducción de Fortino López Legazpi), revista de Derecho Notarial, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, número 83, pág. 28.

<sup>17</sup> *Obras de José A. Negri*, Colegio de Escribanos, Buenos Aires, Argentina 1966, vol. II, págs. 30 y 31.

El fenómeno es vigorosamente denunciado por Santiago Raúl Deimundo con este párrafo lapidario: «Consecuencia de un previo y tácito convenio con el agente inmobiliario, nace el fraude de la dicotomía, esto es, el reparto de honorarios que asumiendo la forma de una comisión, se entrega al intermediado por haber traído al cliente. Cabe afirmar que esta conducta moral y legalmente ilícita, se ha generalizado dentro del quehacer notarial siendo el propio notario el principal responsable de ella».<sup>18</sup>

El profesionista que recurre a este deleznable expediente, monopoliza escrituras, corrompe las conciencias, socava principios hasta ahora indestructibles y eternos y es en fin, una deshonor para nuestra profesión. Subrayamos que este ilícito es casi imposible de comprobar en la práctica, pero hay signos exteriores que por más que se cubran no se pueden ocultar.

Es preciso por lo tanto, combatir urgentemente este cáncer social producto de nuestra época, con todas las armas que se tengan a la mano y castigar con máxima energía a los culpables, porque está en juego la existencia misma del Notariado, tradicionalmente reconocido por la sociedad, como una figura merecedora de todo su respeto.

Ciertamente, es éste un mal de nuestro tiempo y ataca no solo al notariado, sino a todos los estratos sociales. La corrupción galopante y la crisis económica de 1994 que golpeó severamente a México y lo sigue golpeando en 1995, indudablemente han contribuido a un relajamiento de obligaciones y deberes, que empieza a contemplarse como «natural». Esto es muy grave y por ningún motivo debe tomarse a la ligera.

Otra causa que ha intensificado el «marchanteo», son los convenios de honorarios celebrados con organismos gubernamentales e instituciones bancarias. Pero entiéndase bien. No estamos en contra de estos instrumentos socialmente legítimos, ya que con ellos se beneficia a personas de recursos limitados. Estamos en contra de que a la sombra de estos convenios, notarios sin escrúpulos acepten cobrar honorarios ridículos, si cuentan con la seguridad de que se otorgarán en su oficina cantidades alucinantes de escrituras, con toda la complicidad de los encargados de asignarlas.

Aun con todos sus peligros, el sistema de cobro por arancel, contra otros como recibir un sueldo o conforme al libre criterio del profesional, es el que ofrece menor riesgo, si es que éste (el arancel) se va a respetar escrupulosamente. La única diferencia la marcarán entonces la capacidad

<sup>18</sup> «Pensamiento y Sentimiento sobre el Notariado, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1989, pág. 75.

y la eficiencia, factores que ciertamente no están reñidos con la honestidad; por el contrario, son elementos «sine quae non» de ésta última.

Es hora por lo tanto de tomar providencias [y definitivas] en el renglón de aranceles. Probablemente, en ninguna otra profesión sean éstos tan necesarios como en el nuestro. En un mundo profusamente intercomunicado, de globalización económica, hay inclusive presagios importantes, que visualizan peligrosamente su desaparición en los términos que siguen:

«En cuanto al arancel, creo que prácticamente solo los Notarios lo tienen. Pero yo pienso que es ya muy raro que se aplique —no se que tanto lo sea—, y la tendencia es a que desaparezcan, con la nueva Ley del Notariado».<sup>19</sup>

Para asegurar la permanencia del Notariado, nada más importante que los propios notarios, porque «para aquellos que con vulgar desparpajo manifiestan haber nacido para el mundo de los negocios prescindiendo de toda consideración ética, sería bueno que reflexionaran sobre el éxito de su pretendida empresa: ella representará fatalmente una muy eficaz contribución a la decadencia y segura ruina de la profesión».<sup>20</sup>

¿Llegaremos a una guerra abierta de tarifas como si se tratara de una competencia entre compañías aéreas? En nosotros los notarios está el impedirlo. Por lo pronto, esto lo saben los clientes y al no estar reñidos con su dinero, muchos de ellos se dedican astutamente a buscar al que le cobra menos... y vaya que logran resultados utilizando unas veces el repetido señuelo del volumen de escrituras a cambio y otras, la supuesta importancia de que contemos a esos clientes en nuestra «cartera» notarial.

#### E) LOS PROTOCOLOS ITINERANTES

Otra de las causas que mayor daño hace el notariado, son los protocolos «itinerantes» o «gaviotas», llamados así porque se pasean displicentemente por todo el territorio nacional, para obtener firmas fuera de la demarcación territorial (como aquel añejo comercial de una marca de sombreros que decía: «de Sonora a Yucatán»). Y por desgracia, cada vez son más los colegas que incurren en esta práctica viciosa, que destruye los cimientos de nuestra honrosa función.

<sup>19</sup> Claus Von Wobeser, «Evolución y Tendencias», *cit.*, pág. 204.

<sup>20</sup> Deimundo, *op. cit.*, pág. 81.

¿Por qué los notarios somos cómplices de esta conducta claramente antijurídica que constituye un acto de competencia ruin y desleal para el Notario del lugar donde se recaba la firma? ¿Es que somos amigos fraternales, compañeros de verdad en el ejercicio de un nobilísimo cometido o solamente en los actos sociales y «de los dientes para afuera»?

Es imperativo por lo tanto, concientizarnos en este sentido, acerca del pésimo efecto que causa lo anterior en nuestra imagen y concientizar también a los firmantes —casi siempre altos funcionarios públicos o privados—, que la toma de firmas fuera de la circunscripción es ilegal.

¿Nos hemos puesto a valorar por otra parte los riesgos que estamos asumiendo y estamos obligando a asumir a terceros que nada tienen que ver? o dicho de otra manera: ¿qué sucedería con el resto de escrituras que se contienen en un protocolo de sistema cerrado que sale fuera de la demarcación del notario, en caso de un siniestro aéreo, marítimo, carretero o urbano en el lugar donde se obtiene la firma?

Ciertamente, quedan las minutas de esas escrituras ajenas al acto, pero ¿qué necesidad tenemos de aplicar una situación de emergencia para cubrir una violación? y aun así, contempladas las cosas tan fácilmente solucionables ¿quién nos asegura que no habrá molestias y problemas posteriores para el resto de los otorgantes en un protocolo?

Pero al lado de todas las consideraciones anteriores, no solo es contrario a la ley recabar firmas fuera de la Notaría, sino que se puede llegar a la nulidad absoluta del acto y todavía más, existir responsabilidad penal por usurpación de funciones. Veamos porqué.

Toda la legislación y la doctrina consideran en forma unánime, que la jurisdicción territorial del Notario es restringida. Así por ejemplo Eloy Escobar de la Riva, expresa que: «la competencia funcional del Notario ha de ser limitada, por razones de Derecho Público, no solo en lo que se refiere a otros órganos y funcionarios del Estado, sino aun dentro del círculo de su carrera».<sup>21</sup>

En un excelente estudio sobre la materia, elaborado por el Notario argentino Francisco Ferrari Ceretti, bajo el título «El Problema del Ejercicio Notarial fuera de la Demarcación de su Competencia Territorial»,<sup>22</sup> éste subraya la llamada «obligación de residencia», como uno de los elementos fundamentales en la actuación del Notario,

<sup>21</sup> Tratado de Derecho Notarial, Editorial Marfil, S. A., Valencia, España 1957, pág. 241.

<sup>22</sup> Revista del Notariado, número 669, mayo - junio de 1963, Buenos Aires, pág. 398 y siguientes.

constituyendo ésta una obligación irrenunciable y de orden público, es decir, que por ningún motivo se podrá trasladar a otra jurisdicción, bajo pena de nulidad absoluta de los actos que realice.

De acuerdo con Hugo Pérez Montero, actual Presidente de la Unión Internacional del Notariado Latino, el único caso de excepción en América del Sur es su país Uruguay, en donde existe un «número ilimitado de notarios en función de estudios universitarios del más alto nivel, que expiden el título de escribano público con el que tienen derecho a ejercer la profesión en todo el territorio de la República.»<sup>23</sup>

Las otras excepciones son cinco repúblicas centroamericanas: Guatemala, Nicaragua, Salvador, Honduras y Costa Rica, en los que los notarios también están facultados para actuar en cualquier parte del territorio nacional, no así en Panamá, donde la actuación está permitida únicamente en los llamados «circuitos de notaría», bajo pena de nulidad en caso de efectuarse fuera de tales circunscripciones.<sup>24</sup>

Pero es muy importante advertir, que las excepciones señaladas, tienen como ámbito de acción a países pequeños (así por ejemplo, Uruguay tiene una superficie de 180 000 kilómetros cuadrados, más o menos como la del Estado de Sonora) y su topografía es casi uniforme, mientras que México es un vasto país, caracterizado por numerosos accidentes naturales: desiertos, costas, valles y serranías muy abruptas.

El hecho es que en la República Mexicana, si un notario interviene fuera del ámbito de validez territorial que le corresponde, como lo advierte Bernardo Pérez Fernández del Castillo «actúa innoblemente al colocar a sus clientes en estado de inestabilidad jurídica en contra de todos los principios notariales...»<sup>25</sup> y además en el Distrito Federal, puede incurrir en delitos de usurpación de funciones públicas o de profesión, de acuerdo con el artículo 250 del Código Penal sustantivo.<sup>26</sup>

Para el mencionado Francisco Ferrari Ceretti, la solución a este grave problema en Argentina pudiera ser «facultando a los colegios para formalizar acuerdos tendientes a establecer demarcaciones especiales, autorizar traslados o habilitar para el ejercicio pleno o restringido

<sup>23</sup> «Visión General del Notariado en América», revista de Derecho Notarial Asociación Nacional del Notariado Mexicano, número 97, enero de 1988, pág. 166.

<sup>24</sup> Oscar Salas, Derecho Notarial de Centroamérica y Panamá, Editorial Costa Rica, Costa Rica 1973, págs. 125 y 126.

<sup>25</sup> Ética Notarial, Editorial Porrúa, México 1993, pág. 58.

<sup>26</sup> *Ibidem*.

de un distrito a escribanos de otros...»<sup>26 BIS</sup> Discrepamos por supuesto de esta respetable opinión, por parecernos soluciones inadecuadas.

No obstante, la avasalladora dinámica de la vida moderna, anima a financieros, bancos y constructores de vivienda a presionar a los notarios para que se «flexibilice» el deber de residencia, argumentando que los tiempos que estamos viviendo, «justifican» que para ahorrar tiempo y dinero, un notario se traslade a otra ciudad fuera de su jurisdicción.

En este sentido, sino es dentro de los cauces legales, nos pronunciamos enérgicamente contra toda iniciativa que sea violatoria del deber de residencia y en contra del desplazamiento del notario o sus herramientas de trabajo fuera de la competencia territorial. Hoy más que nunca, urge que no se siga debilitando ese fuerte bastión de seguridad.

Y en última instancia, para ello existe el mandato, para que los interesados designen como apoderado general o especial a otra persona en el lugar de residencia del notario. Es cuestión de concientizar a los intervinientes y no violar la ley. Es cuestión de que el notario no sea dócil instrumento de terceros y copartícipe de una conducta antijurídica y notablemente peligrosa para todos los intervinientes en el proceso. Así de sencillo. Sin trucos ni truculencias.

---

<sup>26 BIS</sup> *Op. cit.*, pág. 418.