

La notificación notarial

JAVIER ARCE GARGOLLO *

*A la memoria de mi padre, José Arce
y Cervantes, notario ejemplar.*

SUMARIO: I. Introducción. II. Antecedentes. III. La notificación en la ley del 2000. IV. Concepto de notificación. V. Diferencias entre la notificación y otras actas notariales. VI. Solicitud de la notificación. VII. El instructivo. VIII. Modo de hacer la diligencia. IX. Otras formas de hacer la notificación. X. Derecho del destinatario a hacer observaciones. XI. El acta.

I. INTRODUCCIÓN

A la notificación notarial hacen referencia diversas leyes sustantivas, pero es a la Ley del Notariado a la que corresponde su regulación formal. Por ejemplo, el artículo 1292 del Código Civil señala que: “El heredero de parte de los bienes que quiera vender a un extraño su derecho hereditario debe notificar *por medio de notario*, judicialmente o por medio de dos testigos, ...”

De las leyes del notariado que han regido en el Distrito Federal, las más recientes (1946, 1980 y 2000) han aumentado en forma importante las actuaciones del notario en lo referente a las actas. Esto parece marcar una tendencia en la ampliación de la competencia notarial. “Lo cierto es que no hay razón para limitar la actuación notarial a la esfera negocial y que puede ser y es utilísima la aplicación de la fe notarial al campo de los hechos jurídicos (que entre otras cosas evita la creación de un nuevo órgano para ello).” Las sugerencias que en su momento hizo Castán Tobeñas para ampliar la esfera de acción del notario, incluyen a hechos que son objeto de actas notariales, más que de escrituras. Por ejemplo: los medios preparatorios a juicio ejecutivo, las informaciones y requerimientos previos a interdictos, las informaciones posesorias, las diligencias de apeo y deslinde, el depósito y reconocimiento de efectos mercantiles. Son estas y otras actuaciones, donde se incluye a la notificación notarial, las que se encuentran en la frontera entre la jurisdicción voluntaria y la función notarial.

* Notario número 74 del Distrito Federal.

Nuestra ley del notariado, en una distinción que procede de la Ley de 1946, regula en capítulos distintos dos clases de instrumentos notariales: las escrituras y las actas. El acta notarial se define como: “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” (art. 125).

“La Ley del Notariado en el artículo 129 no clasifica el contenido de las actas, se limita, en sus primeras siete fracciones, a enumerar en forma casuística los hechos que el notario puede consignar.” Como novedad de la ley del notariado del 2000, se contiene una más detallada regulación de los distintos hechos que pueden ser materia de actas notariales.

II. ANTECEDENTES

a) En la *Ley Orgánica del Notariado y del oficio de Escribano* que promulgó Maximiliano se establecía que “el escribano es un funcionario revestido de fe pública para autorizar, en los casos y forma que determina la ley, los actos y diligencias judiciales.” El escribano tenía funciones más limitadas que el notario.

b) La *Ley del Notariado de 1902* contenía un solo precepto referente a las actas notariales, pero no normas específicas sobre la notificación notarial, aunque sí a protestos interpelaciones y demás que prescriban las leyes.

c) La *Ley del Notariado de 1932* permitió también la actuación notarial en actos distintos a contratos y testamentos y mencionaba expresamente a la notificación, señalando algunos principios que recogerían leyes posteriores.

d) La *Ley del Notariado de 1946* amplió en forma importante lo referente a las actas notariales a las que dedica un capítulo distinto al de escrituras. De esta normativa se destaca: se define al acta notarial como el instrumento en el que se hacen constar hechos jurídicos; enumera en forma enunciativa los hechos materia de actas notariales y regula en forma específica lo referente a notificaciones, comprobación de firmas, el cotejo de partida parroquial, el cotejo en general, la protocolización de documentos y la protocolización de instrumentos públicos extranjeros y poderes otorgados fuera de la República.

e) La *Ley del Notariado de 1980* repite, con ligeras variantes, la regulación de la ley de 1946.

III. LA NOTIFICACIÓN EN LA LEY DEL 2000

Como características de la Ley del Notariado del 2000 respecto a la regulación de las notificaciones en las leyes del Notariado anteriores, deben destacarse las siguientes:

- a) Se agrega a la fracción relativa a la notificación y otros actos similares la entrega de documentos;
- b) Se señala el plazo de dos días posteriores a la notificación para que el notario pueda levantar el acta notarial;
- c) Si la persona con quien se trata la notificación no se identifica, o no proporciona su nombre, esta circunstancia no impide la actuación;
- d) El plazo para que el destinatario de la notificación conozca el acta y haga observaciones es de cinco días hábiles;
- e) Se aclara que el notario puede expedir testimonios del acta antes del plazo de cinco días que se concede al destinatario, pero anotando esta circunstancia;
- f) Se regulan otras formas válidas de hacer la notificación mediante la fijación del instructivo correspondiente en la puerta u otro lugar visible del domicilio o depositando el instructivo en el interior del inmueble, y
- g) La notificación puede practicarse en un domicilio que no sea el del destinatario, pero que sea el que le indica el solicitante.

IV. CONCEPTO DE NOTIFICACIÓN

“Notificar es el acto de hacer saber una cosa judicialmente, para que la noticia dada a la parte le pare perjuicio o en la omisión de lo que se le manda o motiva, o para que le corra término.” Una tesis de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia contiene un concepto similar.

NOTIFICACIONES A PERSONAS FALLECIDAS, IMPOSIBILIDAD DE LAS.—La notificación, como lo indica la clara etimología del vocablo, *notum facere*, es el acto por el cual se manda hacer del conocimiento de una persona alguna providencia, para que la noticia dada a la misma le pare perjuicio por la omisión de lo que se le manda o íntima, o para que le corra término. En consecuencia, si no hay la persona que debe ser notificada por haber fallecido, si falta el destinatario de la notificación, ésta es sencillamente imposible.

En materia notarial la notificación es el género, la interpelación, el requerimiento, el protesto y la entrega de documentos (como novedad de la vigente ley) son las especies. A estas cinco actuaciones se refiere el artículo 129 de la Ley del Notariado en su fracción I.

Como ejemplos de notificaciones en las que puede tener intervención el notario, el Código Civil señala las siguientes:

a) La notificación del derecho del tanto entre copropietarios para las enajenaciones a extraños a la copropiedad (art. 973), entre coherederos (art. 1292), así como para el caso de enajenación de la nuda propiedad, que debe notificarse al usufructuario (art. 1005);

b) En la obligación alternativa, el acreedor que elige debe notificar al deudor (art. 1964);

c) En la cesión de créditos debe el cesionario notificar al deudor (arts. 2036 a 2041);

d) Para la revocación de donaciones el donante debe notificar al donatario (art. 2365);

e) La revocación del mandato debe notificarse al mandatario (arts. 2597 y 2599);

f) Cuando se dé en prenda un crédito, el deudor debe ser notificado (art. 2865);

g) Mediante notificación se puede exigir el cumplimiento de cualquier obligación, de pagar una suma de dinero, de entrega de un bien o de que se preste determinado hecho;

h) Son materia de notificación la voluntad de una de las partes de dar por terminado un contrato en los casos que la ley lo permite, por ejemplo de un arrendamiento de plazo voluntario (art. 2478) o la revocación o renuncia de un contrato de mandato (art. 2595 fraccs. I y II), e

i) También es objeto de notificación el ejercicio de un derecho, por ejemplo, el derecho del tanto al arrendatario (art. 2447), el derecho de preferencia (art. 2303) o la devolución de un bien en depósito (art. 2522).

En materia mercantil hay también diversos preceptos que se refieren a la notificación, por ejemplo:

a) Para las obligaciones sin plazo, la mora comienza desde que el acreedor le reclamare al deudor, “ante escribano” (art. 129 frac. II del Código de Comercio);

b) En las sociedades anónimas, el accionista que ejerza su derecho de retiro deberá notificarle a la sociedad fehacientemente (arts. 206 y 220 de la Ley General de Sociedades Mercantiles);

c) Un accionista puede solicitar mediante el órgano de administración de una sociedad anónima, mediante notificación, que convoque a la asamblea general de accionistas (arts. 184 y 185), y

d) El contrato de apertura de crédito puede denunciarse por cualquier parte con aviso ante notario (art. 294 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

V. DIFERENCIAS ENTRE LA NOTIFICACIÓN Y OTRAS ACTAS NOTARIALES

La interpelación

El término viene del latín *inter-pellare*, dirigir la palabra a alguien para pedir algo. “En derecho civil es el requerimiento que hace el acreedor al deudor para el cumplimiento de su obligación. Su efecto principal es que a partir de ella el deudor se constituye en mora.”

Entre las diversas ejecutorias y tesis de jurisprudencia, referidas a la interpelación judicial, se ha señalado el siguiente concepto:

INTERPELACIÓN, CÓMO PUEDE EFECTUARSE LA.—La interpelación es un acto por el cual se requiere o intima a una persona para que cumpla una obligación, y hay interpelación, tanto cuando el requerimiento o intimación tiene lugar con anterioridad a la demanda, como cuando lo tiene en la demanda misma, que es una intimación por excelencia y constituye por sí sola una interpelación.

En algunas disposiciones legales se hace mención a la *interpelación*, por ejemplo:

a) En el del Código Civil se establece que: “Si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos...” (art. 2080), y

b) El Código de Comercio señala que: “En los préstamos por tiempo indeterminado no podrá exigirse al deudor el pago, sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante notario y dos testigos” (art. 360).

Las diferencias importantes entre la notificación y la interpelación son las siguientes:

a) “En la interpelación se pide al destinatario su contestación.” En la interpelación se pretende que el destinatario reconozca o dé respuesta a ciertas preguntas;

b) Para la interpelación es necesario, o conveniente, que a la solicitud se acompañe un pliego de preguntas, las que pueden ser ampliadas oralmente solamente por el solicitante. Es recomendable que este documento se agregue al apéndice del acta;

c) Por lo general, en la interpelación el solicitante acompaña al notario. Sin embargo el notario puede interpelar personalmente con base en un pliego de preguntas preparada por el solicitante, pero el notario no puede ampliar dichas preguntas;

d) La interpelación debe entenderse con el destinatario, o algún representante con facultades para contestar o rechazar las preguntas formuladas, no así la notificación;

e) Como en las notificaciones, el notario debe identificarse como tal ante la persona que se va a interpelar, para que las declaraciones que el destinatario realice las haga con conocimiento de que las hace ante un notario, y

f) En el acta de la interpelación deben hacerse constar las preguntas formuladas y, en su caso, las respuestas que dio la persona interpelada o el hecho de que se negó a contestar.

El requerimiento

“Las actas de requerimiento no son sino notificaciones”, una subespecie de la notificación. Sin embargo, “en el requerimiento se le solicita algo al requerido, o se le exige el cumplimiento de una obligación o de una prestación”.

El requerimiento es la intimación, aviso o noticia que se pasa a una persona haciéndola sabedora de alguna cosa con autoridad pública. Ciertamente todo requerimiento implica un acto de intimación que es algo más que un aviso o noticia (pues de otro modo sería sinónimo de notificación), pero no siempre se hace por orden de una autoridad judicial... No obstante, en los requerimientos que se hacen de particular a particular, la persona en cuyo nombre se requiere, se considera con derecho para intimar a la otra, a efecto de que ejecute o se abstenga de ejecutar determinada cosa.

¿Quién requiere: el solicitante o el notario? “El notario no es autoridad que pueda intimar, ni exigir contestaciones, sino quien intima es el requirente, limitándose el notario a transmitir el mensaje.” En el requerimiento debe tomarse en cuenta lo siguiente:

a) En el requerimiento, como en la interpelación, se intima al destinatario de la notificación;

b) Por lo general, el solicitante acompaña al notario y éste sólo da fe de la diligencia *¿* requerimiento;

c) Es conveniente preparar previamente un pliego de preguntas que pueden ser ampliadas por el solicitante en la diligencia, pero no por el notario. Excepcionalmente, el notario puede requerir personalmente al destinatario con base en un pliego de preguntas preparada por el solicitante;

d) El requerimiento debe hacerse con el destinatario (o un representante), no con otra persona. En la diligencia, el notario debe identificarse como tal ante el destinatario, y

e) Se considera de razón y necesidad que la ley autorice el que en la diligencia se haga constar, en su caso, la contestación que diera la persona requerida, ya que ésta puede tener motivos fundados que alegar en justificación de ser imposible o injusto el cumplimiento de lo que se le requiere o le convenga hacer protesta o reserva de algún derecho.

El protesto

Es éste una especie de notificación o requerimiento que está regulado por una ley especial como es la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Como ley especial sus disposiciones prevalecen sobre la Ley del Notariado y sólo se aplican a los títulos de crédito.

El protesto establece en forma auténtica que una letra (pagaré, cheque o bono de prenda) fue presentada en tiempo y que el obligado dejó total o parcialmente de aceptarla o pagarla; salvo disposición legal expresa, ningún otro acto puede suplir el protesto (art. 140).

La ley establece claramente la forma en que debe realizarse un protesto, que puede ser hecho por notario, corredor público o la primera autoridad política del lugar. Las circunstancias más importantes que deben tomarse en cuenta para un protesto por falta de pago, que es el más común, son:

a) Lo solicita el beneficiario o endosatario;

b) Debe exhibir el original del documento objeto del protesto;

c) Generalmente constan en el documento materia del protesto la persona a quién se hará el protesto y el domicilio de ésta;

d) El plazo para realizar el protesto por falta de pago es de dos días hábiles después del vencimiento;

e) El notario debe constituirse en el domicilio y entender la diligencia con el obligado en el documento o con sus “dependientes, familiares o criados, o con algún

vecino". Aquí hay una diferencia con la Ley del Notariado y el Código de Procedimientos Civiles, que no autorizan a que se haga con vecinos;

f) El notario debe retener el documento protestado el día del protesto y el siguiente hábil para que el notificado pague el documento, intereses y gastos de la diligencia. La Ley del Notariado prevé como excepción que el notario conserve en depósito el documento (art. 45 fracc. IX c), y

g) Además del acta que el notario levanta en el protocolo, el protesto debe hacerse constar en el documento o en hoja adherida al mismo. Esto se hace mediante una certificación notarial.

La entrega de documentos

El acta notarial de entrega de documento se distingue de la notificación en que en la notificación lo que importa es el contenido de la comunicación: lo que se comunica, el mensaje. En la entrega del documento interesa hacer constar que un documento se entrega y se recibe, sin importar especialmente su contenido.

Como en el caso de las notificaciones, hay ciertos documentos que el notario no puede dar fe de su entrega, como son, por ejemplo: las cédulas de notificación judicial, los citatorios del Ministerio Público, las órdenes de aprehensión, los oficios de naturaleza administrativa.

Algunos ejemplos de actas notariales de entrega de documentos son: la entrega que hace un administrador único o un delegado de un Consejo de administración a los accionistas de los títulos de sus acciones, o el informe de la administración y los estados financieros para una asamblea anual ordinaria; la entrega de una fianza para garantizar el cumplimiento de una obligación; la entrega de un cheque; las cuentas que entrega un mandatario, un albacea o un administrador; la entrega de una relación de bienes, por ejemplo mercancía que se encuentra en alguna bodega, el inventario que entrega un albacea a los herederos y otros casos similares.

¿Qué debe contener el acta notarial de la entrega de documento?

Entre otros elementos, considero que es conveniente que se asiente en el instrumento lo siguiente:

a) Una descripción del documento o documentos a entregar y, cuando sea posible, conviene que se agregue al apéndice copia fotostática del mismo;

b) El notario debe dar fe (actuación pasiva o de presencia) de que el solicitante entrega "en presencia del notario" el documento que previamente se ha identificado;

c) Debe señalarse claramente el lugar (domicilio), fecha y hora en que se realiza la entrega, identificar a la persona a quien se entrega (ya sea que lo declare

o presente documento de identificación), puesto que ocupa en la empresa, o relación con el destinatario de la entrega y describir los hechos relativos a la diligencia;

d) Si la persona a quien se pretende entregar el documento no lo recibe, es recomendable que el notario levante acta de esta circunstancia y, en su caso, que anote las manifestaciones que al momento de la diligencia hizo la persona que se negó a recibir, y

e) Si el documento no se entrega (no se encontró el domicilio, no es el domicilio del destinatario) puede ser conveniente que si se levanta acta, se mencione las razones por las que no hizo dicha entrega.

VI. SOLICITUD DE LA NOTIFICACIÓN

a) La solicitud

La notificación siempre debe ser solicitada por alguna persona. El artículo 125 que define a las actas notariales dice que el notario las hace constar “a solicitud de parte interesada”. Esto es lo que se conoce como principio de rogación que se aplica a todos los instrumentos notariales (escrituras y actas) y que la ley menciona como sigue: “queda prohibido a los notarios:... actuar como notario sin rogación de parte (art. 45 fracc. V).

La *representación* de quien hace la solicitud a nombre de otra persona, y siempre en el caso de personas morales, debe ser suficiente para la notificación concreta que se solicita. Por ejemplo, un apoderado con facultades para pleitos y cobranzas puede solicitar una notificación o requerimiento de pago; un apoderado especial para cierto asunto específico probablemente pueda solicitar al notario una notificación relativa al asunto encomendado; o, la notificación para el ejercicio del derecho del tanto que ejerce un copropietario, coheredero o arrendatario, puede requerirla un apoderado con facultades de dominio. El notario debe juzgar si la representación es suficiente para el caso concreto que se le plantea.

¿Puede un gestor oficioso ser solicitante de una notificación? Considero que el notario debe determinar si el gestor oficioso se encuentra dentro de los supuestos de actuación que señala el Código Civil, es decir, “actuar conforme a los intereses del dueño” y, en algunos casos, el que la gestión tenga por “objeto evitar un daño inminente al dueño”. En todo caso, el notario debe considerar la conveniencia de que, posteriormente, el dueño del negocio ratifique esta gestión.

b) ¿Cómo se hace la solicitud?

En la generalidad de los casos, no es necesario que la solicitud se haga mediante un escrito dirigido al Notario; el envío de la comunicación que se va a notificar podría ser, en ciertos casos, suficiente. Si el notario no conoce al solicitante y éste tiene un domicilio fuera de la ciudad, el notario puede sugerirle que la solicitud se haga mediante un escrito que ratifica ante otro notario de su domicilio. Esto tiene por objeto identificar al solicitante (que realmente existe, no es una persona ficticia) y que tiene interés en la notificación.

¿Debe el notario protocolizar la solicitud antes de la diligencia de notificación, cuando existe solicitud por escrito? No es necesario, pero pudiera ser recomendable en algunos casos que el notario prepare un instrumento por el que se ratifica la solicitud y, en instrumento distinto, levantar el acta de la diligencia de notificación. El acta de protocolización o ratificación de la solicitud debe ser firmada por el solicitante, pues para ese efecto se asentó en el protocolo.

c) La persona a notificar o destinatario

Puede notificarse a cualquier persona física o moral, e incluso, en ciertas circunstancias, a autoridades o entidades de gobierno. Es importante que el notario analice como está dirigida la comunicación a notificar, porque puede ser para una persona moral pero se señala a una persona física para que la reciba. Por ejemplo, carta dirigida a una sociedad, pero con atención al director financiero, o de una persona física cuyo nombre se indica. En ciertos casos, del contenido de la materia a notificar puede determinarse si la notificación es a la persona moral o a un individuo en particular.

La persona a notificar es un elemento esencial a la notificación. Así lo confirma la tesis de la Suprema Corte de Justicia ya citada, que, en su parte conducente a este aspecto, dice: “En consecuencia, si no hay la persona que debe ser notificada, por haber fallecido, si falta el destinatario de la notificación, ésta es sencillamente imposible.”

¿Puede notificarse o requerirse a autoridades o entidades de gobierno? El principio es que las autoridades y la Administración Pública tienen sus propios cauces para solicitudes que hacen innecesario al notario. Pero, algunas veces estos cauces no funcionan adecuadamente y hay que proteger el interés del requiriente, por lo menos dando fe por el notario del depósito o entrega de la solicitud.

d) Lugar en donde se va a notificar

Este elemento se refiere al domicilio concreto del destinatario, calle, número, despacho o departamento, colonia. Puede ser el domicilio donde reside habitualmente, el domicilio legal o el que la persona a notificar haya señalado para el cumplimiento de determinadas obligaciones, por ejemplo el que se señala en un contrato.

¿Puede notificarse al destinatario en el lugar en el que se le encuentre? En la práctica notarial hay casos en los que la diligencia de la notificación puede llevarse a cabo en las oficinas de la notaría; puede hacerse igualmente en una oficina donde se lleve a cabo una reunión o donde haya sido citada la persona a notificar, en la calle o en algún otro lugar, aún cuando no sea el domicilio del destinatario, siempre que quede claramente identificada la persona a la que se va a notificar.

Como novedad de la Ley del Notariado del 2000, se establece que: “si al ser requerido el Notario para practicar una notificación, el solicitante de la misma le instruye expresamente que la lleve a cabo en el domicilio que al efecto le señala como del notificado, no obstante que al momento de la actuación se le informe al Notario de lo contrario, éste sin su responsabilidad y bajo la del solicitante, practicará el procedimiento formal de notificación que esta Ley regula realizándola en dicho lugar, en los términos de los dos artículos anteriores” (artículo 132). Para estos casos es recomendable que en el acta se haga constar esta circunstancia.

La notificación puede realizarse “en cualquier día, sea hábil o inhábil y a cualquier hora y lugar” (art. 41), sin importar si son hábiles o inhábiles para ciertos efectos: procesales, festivos, bancarios.

e) El contenido de la comunicación

Lo que se comunica en una notificación puede tener un contenido muy variado, pero al notario le está prohibido “ejercer sus funciones si el objeto, el motivo —expresado o conocido por el notario—, o el fin del acto es contrario a la ley o a las buenas costumbres; asimismo si el objeto del acto es física o legalmente imposible” (art. 45 fracc. VIII).

¿Pueden notificarse actos de autoridad, como resoluciones judiciales, administrativas, laborales? En principio no se puede notificar esos actos, pues la autoridad y las dependencias de gobierno cuentan con los propios elementos y funcionarios para dichas notificaciones. Le está prohibido al notario: “dar fe de actos que dentro de los procedimientos legales respectivos corresponda en exclusiva hacerlo a algún servidor público” (art. 45 fracc. II).

VII. INSTRUCTIVO

a) Concepto

Las leyes de 1932, 1946, 1980 y la vigente establecen que si el notario no encuentra a la persona a la que se va a notificar, “a su buscado”, podrá practicar dicha notificación “mediante *instructivo* que entregue a la persona que se encuentre en el lugar o preste sus servicios para el edificio o conjunto del que forma parte el inmueble, en su caso” (art. 130). Me parece que el instructivo puede utilizarse también en el caso de que la notificación se practique directamente con el destinatario, aun cuando la ley señala que se debe utilizar cuando éste no se encuentre. La ley no es limitativa en este caso. Es recomendable que el notario siempre lleve preparado este documento porque la persona a notificar puede no encontrarse en el momento, o no querer entender la diligencia con el notario y éste debe practicarla con alguna de las personas que se encuentre en el lugar o ahí preste sus servicios.

Como novedad de la ley del 2000, se permite hacer la notificación aun cuando no se entienda con alguna persona, si el instructivo se fija en la puerta o se introduce al inmueble del domicilio. En estos casos el instructivo es un elemento indispensable para llevar a cabo la notificación.

La vigente ley y sus antecedentes utilizan el término instructivo, pero no lo definen, ni señalan sus características. Puede decirse que es un documento que prepara el notario y que contiene los datos del notario, del solicitante y destinatario de la notificación y una relación sucinta (o completa) de lo que se notifica.

b) Contenido del instructivo

El documento lo elabora el notario en papel común y que debe contener:

- i) La mención de ser Instructivo;
- ii) Los datos para identificar al notario, como son: el nombre y dos apellidos, número de la notaría y domicilio. Este último tiene por objeto el que el destinatario pueda ejercitar el derecho a conocer el contenido del acta y hacer observaciones;
- iii) Lugar y fecha del instructivo;
- iv) Señala la ley que “el instructivo contendrá una relación del objeto de la notificación” (art. 133). La ley anterior señalaba que “el instructivo contendrá una relación sucinta del objeto de la notificación”, es decir, una síntesis. Nada impide transcribir o reproducir todo el documento objeto de la notificación;

v) Conviene que tenga un espacio para anotar la hora en que se entrega y el nombre de la persona con quien se practica la notificación o las circunstancias en que se fija en la puerta o se introduce al inmueble;

vi) Es recomendable que tenga incluida una advertencia al destinatario de que tiene cinco días para acudir a las oficinas de la Notaría conocer el contenido del acta y hacer observaciones a la misma (art. 85 frac. II), y

vii) Debe llevar la firma del notario y sello. Una novedad de la ley del 2000 es que señala que “también se imprimirá dicho sello en documentación relacionada con su actuación como notario: ...en avisos, cédulas de requerimientos y notificaciones” (art. 71).

VIII. MODO DE HACER LA DILIGENCIA

a) Diligencia

El artículo 128 fracción I se refiere a la notificación y a otras *diligencias*. Este término se utiliza, generalmente, en disposiciones procesales. Por ejemplo, se habla de diligencias judiciales en general o de diligencias de embargo, de lanzamiento, de diligenciar exhortos; o de procedimientos como diligencias de prueba, diligencias para mejor proveer, de consignación, de jurisdicción voluntaria, de apeo y deslinde, etcétera.

El término de diligencia judicial “tiene diversos significados. El más preciso, que se le suele atribuir cuando se habla en singular de diligencia judicial, es el de acto procesal de los funcionarios judiciales por medio del cual se ejecuta o lleva a cabo una resolución judicial.

b) El sujeto actuante de la diligencia

En la clasificación de los hechos que pueden hacerse constar en actas notariales se distingue entre hechos que el notario recibe, y hechos que el notario “produce”, como las notificaciones o los requerimientos. El notario es así, el sujeto activo de la diligencia. Esta puede hacerla el notario acompañado del solicitante o por su cuenta. El notario es un “notificador” en términos similares a los actuarios que son los notificadores judiciales.

El notario es quien hace por sí mismo la notificación. El artículo 130 expresamente se refiere al notario como el actuante de la notificación, tiene pues una actuación “activa” (González Palomino), no pasiva o de percepción de hechos. El citado artículo 130 sólo se refiere al notario cuando señala el modo de hacer

la notificación. *El notario*, dice el precepto, “cuando no encuentre a su buscado”, “pero cerciorado”, “podrá practicar la notificación”, “mediante instructivo que entregue”, etc. Desde luego, el notario debe actuar personalmente en estas diligencias, como expresamente lo indica la ley del notariado: “Son causas de cesación del ejercicio de la función notarial y del cargo de notario: No desempeñar personalmente las funciones que le competen de la manera que esta Ley previene” (art. 197 fracc. VII).

El solicitante puede o no acompañar al notario. En algunos casos es recomendable que no asista, pues esto puede hacer que la presencia del interesado frente al destinatario de la notificación dificulte lo que debe realizar el notario para llevar a cabo la diligencia.

c) El domicilio

El notario debe cerciorarse de que es “efectivamente” el domicilio del destinatario. Así lo señala expresamente el artículo 130. Una tesis de la Suprema Corte señala que es requisito esencial de la notificación:

NOTIFICACIONES. SU LEGALIDAD.—La fórmula relativa a cerciorarse del domicilio del notificado, debe considerarse como esencial a toda notificación, aún cuando no se consigne en un precepto legal determinado, pues el objeto de cerciorarse, es el que se tenga la certeza de que llegó a su conocimiento la notificación que se le hace y que está en condiciones de poder disfrutar del derecho de audiencia.

El notario tiene varios modos de cerciorarse del domicilio de la persona a notificar. Puede hacerlo con quien atiende la diligencia, o preguntando a diversas personas vecinas, además de verificar la colonia, la calle, el número, departamento o despacho y algunos signos visibles como el nombre de la sociedad a notificar, el directorio del edificio de oficinas, los letreros en la puerta de acceso a edificios u oficinas, etc. Puede ser conveniente en algunos casos, que esta circunstancia conste en el acta notarial.

La nueva ley del notariado introduce una posibilidad de notificar en el domicilio que le indica el solicitante al notario, lo que lo releva de cerciorarse de que efectivamente ese es el domicilio del destinatario de la notificación. Esta circunstancia debe hacerse constar en el acta. Dice a este respecto la ley:

Si al ser requerido el Notario para practicar una notificación, el solicitante de la misma le instruye expresamente que la lleve a cabo en el domicilio que al efecto le señala como del notificado, no obstante que al momento de la actuación

se le informe al Notario de lo contrario, éste sin su responsabilidad y bajo la del solicitante, practicará el procedimiento formal de notificación que esta Ley regula realizándola en dicho lugar, en los términos de los dos artículos anteriores (art. 132).

d) Identificación como notario

El notario tiene obligación de identificarse como tal en todos los casos, así lo señala la ley, le está prohibido al notario: “dar fe de actos, hechos o situaciones sin haberse identificado plenamente como notario (art. 45 fracc. VI). Además, específicamente para las diligencias, la ley repite la necesidad de que el notario haga saber de su carácter. “Para la práctica de cualquier diligencia de las previstas en el artículo 128 de esta Ley, cuando así proceda por la naturaleza de la misma, el Notario deberá identificarse previamente con la persona con quien la entienda y hará saber a ésta el motivo de su presencia en el lugar” (art. 141). Esta circunstancia conviene que se haga constar en el acta que se levante, es decir, que el notario se identificó (con credencial, anunciándolo a destinatario) y, también, que le hizo saber a las personas con quien entendió la diligencia el motivo de su presencia, que venía a notificar, a entregar un documento, a requerir, etcétera.

El notario debe expresar que tiene dicho carácter a la persona con quien entiende la diligencia. Esto lo puede hacer mediante la declaración de que es notario y, además, al mostrar el documento con su identificación notarial. La identificación del notario es muy importante porque la persona con quien se está tratando debe saber que si hace declaraciones, éstas son ante un notario. También debe el notario mencionar cual es el objeto de su presencia en el lugar, es decir, notificar una determinada comunicación. No es necesario que a la primera persona con quien entiende la diligencia le explique estas circunstancias, sino solo aquella con quien efectivamente va a llevar a cabo la notificación.

e) El destinatario de la notificación

El notario debe notificar, en primer lugar, al destinatario, pero si éste no se encuentra a la primera busca en el domicilio, el notario “cerciorado de ser ese efectivamente su domicilio, en el mismo acto podrá practicar la notificación mediante instructivo que entregue a la persona que se encuentre en el lugar o preste sus servicios para el edificio o conjunto del que forme parte el inmueble, en su caso” (art. 130). Es conveniente en el acta señalar el nombre de la persona que lo recibe y la relación que tiene con el notificado, como cónyuge, hijo, empleado, secretaria, etc. La ley señala que: “basta mencionar el nombre y apellidos que manifieste

tener la persona con quien se realice la actuación del Notario fuera de las oficinas de la Notaría a su cargo, sin necesidad de las demás generales de dicha persona” (art. 129 fracc. I). Como novedad de la ley del 2000, “la negativa de ésta a proporcionar su nombre, apellidos o a identificarse no impedirá esa actuación” (art. 129 fracc. I). En estos casos es recomendable que el acta señale con todo detalle como se llevó a cabo la actuación del notario para cerciorarse del domicilio y las particularidades que tenía la persona que recibió la notificación, por ejemplo, personal de vigilancia, recepcionista de una oficina, empleada doméstica, portero de un edificio, etcétera.

Como ley indica que el notario debe hacer constar en el acta el nombre y apellidos que “manifieste” tener la persona con quien entiende la diligencia, no es necesario identificarlo, aunque si es posible hacerlo el notario tendrá una mayor seguridad de que el nombre de la persona con quien entiende la diligencia coincide con el que aparece en el documento con el que se identifica, de lo que se toma nota en el acta.

IX. OTRAS FORMAS DE HACER LA NOTIFICACIÓN

Como novedad de la ley el notariado del 2000, se introducen nuevas formas de practicar la notificación notarial, para el caso de que ésta no se pueda llevar a cabo con el destinatario o alguna persona que se encuentre en el lugar. Dice a este respecto la ley que “si la notificación no puede practicarse en los términos del artículo que precede, pero cerciorado de que a quien busca tiene su domicilio en el lugar señalado, el Notario podrá practicar la notificación mediante la fijación del instructivo correspondiente en la puerta u otro lugar visible del domicilio del buscado, o bien depositando de ser posible el instructivo en el interior del inmueble indicado, por cualquier acceso” (art. 131).

Los requisitos que debe cumplir el notario para notificar mediante estas dos nuevas formas son:

- a) Que no se encuentre el destinatario de la notificación, ni alguna otra persona con quien pueda entenderse la diligencia;
- b) Que se haya cerciorado de que ese es el domicilio en donde debe practicarse la misma;
- c) Que siempre se haga mediante instructivo;
- d) Fijar el instructivo en la puerta o en otro lugar visible o introducirlo en el interior del domicilio (por debajo de la puerta, por ejemplo), y
- e) Hacer constar en el acta estas circunstancias: que no pudo realizarse con el destinatario o una persona, que se cercioró del domicilio y cómo dejó el instructivo en el domicilio.

X. DERECHO DEL DESTINATARIO A HACER OBSERVACIONES

a) Derecho a comparecer en el acta

La vigente ley señala que “la persona que haya sido destinataria del objeto de la diligencia efectuada, podrá concurrir a la oficina del Notario dentro de un plazo que no excederá de cinco días hábiles, a partir del siguiente de la fecha del acta relativa, para conocer el contenido de ésta, conformarse con ella y firmarla, o en su caso, hacer por escrito las observaciones que estime convenientes al acta asentada” (art. 129 fracc. II).

El texto de la disposición se aplica para todas las clases de notificación y el derecho a hacer observaciones al acta se concede solamente al destinatario. En la práctica, el notario debe interpretar ampliamente esta facultad del notificado, pues en muchos casos la contestación se refiere a la materia notificada y no estrictamente al contenido del acta levantada por el notario.

Si la notificación es la comunicación de una noticia y el requerimiento una exhortación a una persona para que haga algo o se abstenga de hacerlo, es lógico conceder audiencia a esa persona para que puntualice o rectifique la noticia o para que manifieste las razones que la mueven a atender o desatender la exhortación.

El derecho sólo lo tiene el notificado y puede ejercerlo él o su representante que, en muchos casos, podrá ser un apoderado para pleitos y cobranzas, lo que se debe acreditar al notario. No tiene este derecho la persona con quien se entendió la diligencia o las personas que en algún escrito dirigido al notario designa el notificado (por ejemplo: autorizo para oír notificaciones y recibir documentos, etcétera).

b) Clases de contestación

La contestación del notificado puede ser inmediata o aplazada. Es decir, puede contestar en el momento de la diligencia y en este caso el notario debe tomar nota de las declaraciones para asentarlas en el acta. La contestación puede también producirse con posterioridad, pero dentro del plazo que la ley señala. En este caso, “dichas manifestaciones se harán constar en documento por separado firmado por el interesado, que el Notario agregará al apéndice, y una copia del mismo se entregará al concurrente” (art. 129 fracc. II).

c) El plazo

El plazo de cinco días hábiles que señala la ley para el ejercicio de este derecho es un término máximo, pues el texto legal indica “dentro de un plazo que no exceda de cinco días hábiles” (art. 129 fracc. I). Debe contarse desde “a partir del siguiente de la fecha del acta relativa” (art. 129 fracc. I), y considerar la posibilidad de que el acta se levante dentro de los dos días siguientes al día de la notificación. “En caso de que dichas manifestaciones no sean presentadas durante el plazo señalado, no surtirán efecto alguno” (art. 129 fracc. I). Las novedades que en este sentido tiene la nueva ley del notariado son: se aclara que los días son hábiles y el que la manifestación fuera del plazo no tendrá efecto y, por tanto, el notario no está obligado a recibirla.

d) Efectos

Son varios los efectos que tiene la manifestación del destinatario. El primero de éstos que el notificado, se hace sabedor de la comunicación materia de la diligencia. Es decir, se da por notificado, porque no sería congruente que alegara que desconoce la notificación notarial que le fue practicada. El segundo efecto es que el notificado, por medio del notario, tiene una posibilidad de contestar en forma fehaciente y muy eficaz, porque la contestación irá unida a la notificación. Lo que pretenda el destinatario que conozca quien lo notifica o requiere lo puede hacer saber en el ejercicio de su derecho a contestar.

Se ha opinado, con buenas razones, que la contestación no convierte el acta notarial en un contrato, pues no hay consentimiento contractual entre el solicitante de la notificación y el notificado. La manifestación de voluntad no es negocial en la mayoría de los casos. El destinatario generalmente va a referirse a hechos, no a aceptar una oferta contractual. Sin embargo, puede haber casos de excepción en los que una acta notarial tenga efectos de acto jurídico o contrato.

XI. EL ACTA

a) Redacción

El instrumento notarial relativo a la notificación notarial es claramente un acta notarial, pues el notario “hace constar bajo su fe, uno o varios hechos presenciados por él o que le consten” (art. 125).

Con relación al texto, “mientras más claro sea el instrumento, tendrá mayor eficacia y mayor firmeza”. Hay que tomar en cuenta que en las escrituras el

notario “redacta” y en las actas “narra” (Núñez Lagos). Para la elaboración de las actas, Fernández Casado ha dejado unas valiosas reglas que norman la conducta profesional del notario y que conviene tomar en cuenta.

- i) Debe proceder con la imparcialidad más absoluta;
- ii) El notario no debe aseverar hechos de que no esté absolutamente cierto;
- iii) El notario no debe consignar jamás apreciaciones propias;
- iv) El notario no debe confundir los efectos con las causas;
- v) El notario no puede levantar acta de un hecho ilícito del requirente, pero sí de otras personas;
- vi) El notario no puede obrar sino en virtud de requerimiento de persona capaz;
- vii) El notario no debe hacer cosa alguna que lastime su decoro profesional; y
- viii) Debe invitar al requerido para que firme el acta.

b) Fecha del acta

La ley menciona entre las reglas de los instrumentos que el notario “indicará la hora en los casos en que la Ley así lo ordene y cuando a su juicio sea pertinente” (art. 102 fracc. II). En la notificación es importante que conste la hora en que se realizó la diligencia

Es discrecional para el notario levantar el acta en el momento de la diligencia, porque las circunstancias así lo ameritan, o hacerlo posteriormente. La ley indica que “el acta relativa podrá ser levantada por el Notario en las oficinas de la Notaría a su cargo, con posterioridad a que los hechos tuvieron lugar, aun, en su caso, en los dos días siguientes a ello, siempre y cuando con esta dilación no perjudique los derechos de los interesados, o se violen disposiciones legales de orden público” (art. 128). Aun cuando el acta se levante en fecha posterior a la notificación, el acta debe indicar la fecha en que se llevó a cabo la misma.

Una novedad de la ley es el autorizar a que el notario levante el acta dentro de los dos días posteriores a la notificación. Nada indica la disposición si los días son hábiles o naturales, como si lo indica en muchos otros artículos. Considero con un criterio conservador que estos días son naturales. Me parece recomendable levantar el acta el mismo día de la notificación, pues a partir de ese momento el notificado puede tener interés en conocer el contenido del acta y hacer las observaciones a que le da derecho la ley.

Hay que tomar en cuenta, también, que: “cuando se solicite al Notario que dé fe de varios hechos relacionados entre sí, que tengan lugar en diversos sitios o momentos, el Notario los podrá asentar en una sola acta, una vez que todos se hayan realizado, o bien asentarlos en dos o más actas correlacionándolas, en su

caso” (art. 126). En este caso el acta tiene la fecha de la última de las notificaciones. El notario debe juzgar cuando varias notificaciones están relacionadas entre sí, por ejemplo, porque sea un mismo solicitante y diversos destinatarios (un copropietario que notifica el derecho del tanto a otros copropietarios, o un propietario a diversos arrendatarios de un mismo inmueble); también puede darse el caso de varios solicitantes para un mismo destinatario (varios herederos que notifican a un albacea).

c) Estructura del acta

Dice la ley que “las disposiciones de esta Ley relativas a las escrituras serán aplicadas a las actas en cuanto sean compatibles con la naturaleza de éstas, o de los hechos materia de las mismas” (art. 126). En una acta es posible distinguir las siguientes partes:

- i) Comparecencia del interesado en la actuación notarial, debiendo el notario hacer constar respecto a las mismas circunstancias que en las escrituras;
- ii) Solicitud de la actuación notarial con expresión de los términos en que el solicitante o requirente desea que aquella se desenvuelva;
- iii) Narración por el Notario del hecho que recibe o produce;
- iv) Aprobación del requirente a los términos de las dos primeras partes y firma por él en todo caso (si supiere y pudiere) y de los interesados presentes en el hecho que se narra (si supieren, pudieren y quisieren), y
- v) Autorización del Notario.

d) Firma del solicitante

Como en la ley anterior, pero con mayor claridad en la nueva norma, no es necesario que el solicitante de la notificación firme el instrumento público “el notario podrá autorizar el acta levantada sin necesidad de firma alguna” (art. 134). Sin embargo, es recomendable que el acta sea firmada por el solicitante, pues con el otorgamiento el solicitante autoriza el texto, se le explica el contenido del instrumento y puede hacer algunas aclaraciones al mismo (nombres, generales, exactitud del domicilio del notificado, etcétera).

e) Expedición de testimonios

Una novedad de la nueva ley es la aclaración de que el notario puede expedir el testimonio del acta de notificación, aún antes de que transcurra el plazo de cinco

días para que el notificado haga observaciones. La ley anterior no lo señalaba, lo que originaba cierta duda. Dice la disposición que “cuando el Notario expida testimonios o copias certificadas de las actas asentadas con motivo de las actuaciones a que se refiere este artículo, en el transcurso del plazo que tiene el destinatario de las actuaciones para hacer observaciones al acta respectiva, el Notario deberá señalar expresamente esta circunstancia en el propio testimonio o copia certificada de que se trate” (art. 129 fracc. III). El señalamiento que indica la ley, puede quedar en el pie del testimonio que se expide para el solicitante.